GESCHICHTE DES EHELICHEN GÜTERRECHTS IN DEUTSCHLAND: T., 3.ABT. DAS...

Richard Schröder

Geschichte

des ehelichen Güterrechts in Deutschland

von

Dr. Richard Schroeder,
ordentlichem Professor des deutschen Rechts in Würzburg.

Zweiter Theil.
Das Mittelalter.

Dritte Abtheilung. Das sächsische und das friesische Recht.

Stettin. Danzig. Elbing.
Léon Saunier's Buchhandlung.
1874.

Das

eheliche Güterrecht

Norddeutschlands und der Niederlande

im Mittelalter.

Von

Dr. Richard Schroeder,

ordentlichem Professor des deutschen Rechts in Würzburg.

Stettin. Danzig. Elbing.

Léon Saunier's Buchhandlung.

1874.

Vorrede.

Den Gegenstand des vorliegenden Bandes bildet das eheliche Güterrecht Norddeutschlands und der Niederlande im Mittelalter. Ausgeschlossen blieben die Gebiete des schon in dem vorigen Bande ausführlich behandelten fränkischen Rechts; dagegen ist den unter dem Namen des flämischen Rechts bekannten äusserst interessanten Ausläufern niederländisch-fränkischer Rechtsbildung, welche innerhalb des sächsischen Stammesgebiets heimisch geworden sind, neben der Darstellung der verschiedenen Zweige des sächsischen und friesischen Rechts vorzügliche Berücksichtigung zu Theil geworden. Als besondere, früher zu wenig beachtete Gruppe hat sich der dem fränkischen Recht zunächst stehende thüringische Quellenkreis herausgestellt. Die schon im ersten Bande des zweiten Theils behandelten böhmisch-mährischen Rechte, deren Kenntniss durch das 1868 erschienene Werk von Tomaschek (der Oberhof Iglau in Mähren) wesentlich gefördert ist, habe ich in Verbindung mit den verwandten meissnischen Stadtrechten einer neuen Bearbeitung unterzogen. Auch das Recht der Sachsen in dem Zips und das Ofener Stadtrecht ist in Verbindung mit den sächsischen Rechten wiederholt berücksichtigt worden. Aus den russischen Ostseeprovinzen habe ich nur die Stadtrechte, weil auf sächsischer Grundlage beruhend, in Betracht gezogen; das Landrecht blieb bei Seite,

weil es nur für den aus den verschiedensten Elementen gemischten Landadel galt und deshalb, abgesehen von der Verquickung mit lehnrechtlichen Grundsätzen, keinem bestimmten Stammesrechtsgebiete zugewiesen werden konnte [1]). Auch das in Schleswig als Landrecht geltende jütische Low [2]) wurde nur gelegentlich berücksichtigt; dagegen hatte das demselben nahe verwandte dietmarsische und nordfriesische Recht Anspruch auf besondere Beachtung, mehr noch die auf Dortmund und Hamburg hinweisende Stadtrechtsgruppe von Schleswig, Flensburg und Apenrade [3]).

Dass für Hamburg die Ausgabe von Lappenberg benutzt wurde, für Lübeck die von Hach (unter Berücksichtigung der Arbeit von Frensdorff, das lübische Recht i. s. ältesten Formen. Leipz. 1872) und Michelsens Oberhof, für Lüneburg die von Kraut, für Goslar die von Göschen, für Bremen und Bremen-Oldenburg die von Oelrichs, für Braunschweig das Urkundenbuch der Stadt Braunschweig, ist selbstverständlich. Das Mühlhäuser Rechtsbuch citiere ich nach dem Abdrucke

---

[1]) Das Werk von Erdmann, das Güterrecht der Ehegatten n. d. Provinzialrecht Liv-, Esth- und Kurlands (Dorpat 1872), kam mir erst zur Hand, als der Druck bereits begonnen hatte.

[2]) Vgl. v. Stemann, das Güterrecht der Ehegatten im Gebiete d. Jüt. Lows. 1857.

[3]) Leider stand mir für diese Stadtrechte bei der Ausarbeitung nur die ungenügende Ausgabe in dem Corpus statutorum Slesvicensium zu Gebote, die kritische Ausgabe von Thorsen konnte ich erst für die Nachträge verwenden, denen ich bei der hohen Bedeutung dieser Quellen besondere Beachtung zu schenken bitte. Das ältere (lateinische) Stadtrecht von Schleswig ist zwischen 1188 und 1202 entstanden (vgl. Thorsen, Einl. S. 32), es galt auch in Ebeltoft und Horsens (ebd. 35) und wurde ferner in der zweiten Hälfte des 13. Jh. in Flensburg rezipiert, wo 1284 auch eine dänische und gleichzeitig oder später eine niederdeutsche Bearbeitung entstand. Das niederdeutsche Schleswiger Stadtrecht liegt in einer um 1400 geschriebenen Handschrift vor. Das Apenrader Stadtrecht beruht ganz auf dem von Flensburg, nur der lateinische Text enthält einige bemerkenswerte Abweichungen.

in Lamberts Geschichte von Mühlhausen. Das Eisenacher Rechtsbuch steht bei Ortloff, Samml. deutsch. Rechtsquellen I (1836), die Gerichtsläufte ebd. II (1860); das ebenfalls dem 14. Jh. angehörige Gothaer Stadtrecht Buch I und II findet sich in Purgoldts Rechtsbuch als Buch XI und XII bei Ortloff, a. a. O. Bd. II. Die Nordhäuser Rechtsquellen hat Förstemann in verschiedenen Bänden der Neuen Mitth. a. d. Gebiete historisch-antiquarischer Forschungen herausgegeben. Die Mehrzahl der übrigen thüringischen Rechte findet sich in Michelsens Rechtsdenkmalen aus Thüringen. Die friesischen Rechte sind selbstverständlich grösstentheils nach v. Richthofens fries. Rechtsquellen angeführt [4]).

Genauerer Angaben bedarf es noch hinsichtlich der westfälischen Rechte. Statuten von Ahlen v. 1389 bei Niesert, münster. Urk.-Samml. III, 210 ff., Bochold v. 1481 in Wigands Archiv III S. 1 ff., Brilon v. 1290 in Seibertz Urk.-B. d. Herzogth. Westfalen I Nr. 434, Büren v. 14. Jh. in Wigands Arch. III. 3 S. 29 ff. 34 ff., Erbsatzung von Dorsten v. 15. Jh. bei Gengler, Cod. iur. mun. I, 833. Von Dortmund kamen in Betracht die dem 13. Jh. angehörigen statuta antiqua (Gengler, Codex iur. mun. I, 872 ff.), aus dem 14. Jahrh. die statuta recentiora (ich citiere regelmässig Text A., nach Fahne, die Grafsch. u. freie Reichsstadt Dortmund III, 33—66, hier und da Text B., nach Thiersch, Gesch. v. Dortm. I, 153—165), endlich Dortmund-Weseler Rechtsmittheilungen (Wigands Archiv IV, 422 ff. und in vielfach anderer Gestalt bei Wolters, i. d. Zeitschr. d. Berg. Geschichtsvereins Bd. IV). Das Stadtrecht von Geseke v. 14. Jh. bei Seibertz Nr. 765, Rechtsbuch von Herford v. 14. Jh. in Wigands Arch. II. 1 S. 7 ff., Höxterer Statuten des 13. Jh. ebd. III. 3 S. 14 ff., Vormundschaftsordnung v. 1376 ebd. I. 3 S. 37 ff. (auch in Genglers Stadtrechten 203 f.), Stadtr. v. Medebach v. 1165 bei Seibertz Nr. 55, v. 1350 ebd. Nr. 718, Münster-Bielefelder Weisthum v. 1221 (bestätigt 1326) bei Wilmans, westf. Urk.-B. III Nr. 173 (auch Genglers Stadtr. 304 f.),

[4]) Citiert als Rechtsqu. oder Rqu.

Münsterer sogen. alte Polizeiordnung v. 14. und 15. Jh. bei Deiters, ehel. Gütergemeinschaft 117—129, Statut v. 1349 und v. 1360 in Nieserts Urk.-Samml. III, 140—143 und 112—116, Stadtrecht von Rüden v. 14. Jh. bei Seibertz Nr. 540, von Siegen v. 15. Jh. bei Achenbach, de veterum civium Siegensium statuto (Bonn 1855) S. 1—9, Soester Stadtr. v. 12. Jh. Seibertz Nr. 42, Stadtr. v. 14. Jh. oder Soester Schrae ebd. Nr. 719, Soest-Siegener Weisthum bei Achenbach, a. a. O. 14—18, Stadtrecht v. Werl v. 1324 bei Seibertz Nr. 604.

Wegen aller übrigen Quellen verweise ich auf die Citate im Buche selbst, sowie auf die eingehenden Quellenübersichten in den Werken von Agricola, Hänel und v. Martitz. Herrn Professor von Martitz verdanke ich auch eine Reihe noch ungedruckter Magdeburger Schöffenurtheile, die derselbe so freundlich war, vor der von ihm beabsichtigten Publication mir zur Benutzung mitzutheilen. Für Magdeburg kamen von Quellenpublicationen der neuesten Zeit noch Labands Magdeburger Rechtsquellen (1869) und Böhlaus Blume von Magdeburg (1868) in Betracht.

Im übrigen fand ich für die Darstellung des ostfälischen Rechts, worunter ich, im Gegensatze zu dem Sprachgebrauche Hänels, das des Sachsenspiegels und des Magdeburger Stadtrechtskreises verstehe, das gesamte Quellenmaterial in vorzüglichster Weise in den Werken von v. Martitz (das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels und der verwandten Rechtsquellen. Leipzig 1867) und Agricola (die Gewere zu rechter Vormundschaft als Prinzip des sächsischen ehelichen Güterrechts. Gotha 1869) verarbeitet. Ohne mich selbständiger Prüfung zu begeben, habe ich es für Recht und Pflicht gehalten, beide Werke in ausgedehntem Masse zu benutzen; mehrfach habe ich mir erlaubt, meinerseits nur die Resultate zusammenzustellen und wegen der Begründung auf meine Vorgänger zu verweisen, auch sonst habe ich, der Raumersparniss wegen, Literatur- und Quellenangaben nicht selten durch Hinweis auf die Citate bei v. Martitz und Agricola erledigt. Neben diesen beiden Werken kamen von älteren Arbeiten nur noch in Betracht Albrechts Gewere und Hasses Skizze des Güterrechts der Ehegatten nach einigen

der ältesten teutschen Rechtsquellen (Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft IV, 60 ff.), von den neueren Behrend, ein Stendaler Urtheilsbuch aus dem 14. Jahrhundert, als Beitrag zur Kenntniss des Magdeburger Rechts (1868), v. Gerber, Erörterungen zur Lehre vom deutschen ehel. Güterrechte (Leipziger Programm v. 1869), Laband, vermögensrechtliche Klagen n. d. sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters (1869), endlich Heusler, die Gewere (1872).

Für das thüringische, das Lüneburger und einige engerische Rechte fand ich eine wesentliche Stütze an Hänel, die eheliche Gütergemeinschaft in Ostfalen (Zeitschrift f. Rechtsgeschichte, I, 273 ff.). Diese Arbeit, obwol ich ihr Gesamtresultat habe bekämpfen müssen, enthält eine Fülle trefflicher Einzeluntersuchungen und war mir eine unschätzbare Vorarbeit.

Die Darstellung der westfälischen Rechte (ich gebrauche das Wort hier im weitesten Sinne, indem ich namentlich auch die Stadtrechte von Bremen, Hamburg, Lübeck, Lüneburg und Schleswig hierher zähle) knüpfte besonders an die vorzüglichen Arbeiten von Pauli (Abhandlungen aus dem lübischen Rechte, darunter namentlich Abh. II) und Berck (das bremische Güterrecht der Ehegatten) an, daneben kamen einzelne Bemerkungen von Agricola und Falcks vortreffliches Handbuch des schleswig-holst. Privatrechts in Betracht, weniger die Abhandlung von Cropp (die Vermögensverhältnisse der Eheleute n. d. Grundsätzen des hamburg. Rechts, Juristische Abhandlungen v. Heise u. Cropp II, 427 ff.), da diese die kritische Ausgabe des Hamburger Stadtrechts von Lappenberg noch nicht kannte und dadurch unverschuldet zu falschen Grundanschauungen verleitet wurde.

Die Bearbeitung des flämischen Rechts innerhalb Deutschlands ist in bahnbrechender Weise durch Heydemann (die Elemente der Joachimischen Constitution v. J. 1527. Berlin 1841) und neuerdings durch v. Martitz vorbereitet worden.

Ohne diese hervorragenden Schriften über die verschiedenen Richtungen innerhalb des sächsischen Rechtsgebiets hätte ich noch lange nicht an die Abschliessung des unternommenen Werkes denken können. Aber auch so hätte ich mich für jetzt mit dem

sächsischen Rechte begnügen und das friesische Recht wiederum bei Seite lassen müssen, wenn nicht die S. 389 angeführte gediegene Arbeit von Telting mich in den Stand gesetzt hätte, auch in dieser Beziehung schon jetzt zum Abschlusse zu gelangen. Leider fehlte es mir in meinem bisherigen wie in meinem gegenwärtigen Wirkungskreise zu sehr an literarischen Hilfsmitteln, um das friesische Recht mit gleicher Vollständigkeit wie die der übrigen Stämme behandeln zu können; ich musste mich daher auf eine blosse Skizze beschränken, die, um dies auch äusserlich hervortreten zu lassen, in den Anhang verwiesen wurde. Aber in der Hauptsache wird man, Dank dem Vorgange Teltings, kaum etwas vermissen. Es ergibt sich das wichtige Resultat einer engen Verwandtschaft zwischen dem friesischen und dem altwestfälischen Rechte. Hieraus ist zu entnehmen, dass die allgemeine Gütergemeinschaft des flämisch-niederrheinischen Rechts unter dem vereinten Einflusse beider Rechte entstanden ist.

Wie vieles ich der Literatur verdanke, habe ich vorstehend angegeben. Im übrigen mag das Buch für sich selbst sprechen. Es kommt zu erheblichen neuen Resultaten. Vor allem dürfte, der bisher herschenden Meinung gegenüber, endlich der Nachweis geführt sein, dass schon das Mittelalter das Recht der Gütergemeinschaft ganz in dem Sinne des heutigen Rechts gekannt hat. Für die particuläre Gütergemeinschaft des fränkischen Rechts hoffe ich dasselbe schon in dem vorigen Bande nachgewiesen zu haben. Unser heutiges eheliches Güterrecht steht also nicht bloss da, wo das System der Verwaltungsgemeinschaft gilt (für dies wurde es längst allgemein zugegeben), sondern auch wo es dem Systeme allgemeiner oder particulärer Gütergemeinschaft huldigt, durchaus auf dem alten Boden, und auf diesem hat der Richter, wo sein Gesetz ihn im Stiche lässt, die Grundlagen für seine Entscheidung zu holen.

In materieller Beziehung hat eine geschichtliche Entwickelung des ehelichen Güterrechts seit dem Mittelalter nicht mehr stattgefunden; die heutigen Rechtsnormen sind, von unbedeutenden Modificationen abgesehen, dieselben wie vor fünf- und sechshundert Jahren. Die dogmengeschichtliche Behand-

lung des ehelichen Güterrechts hat mit dem Schlusse des Mittelalters ihr Ziel erreicht. Eine weitere geschichtliche Behandlung würde sich auf Darlegung des äusseren Entwickelungsganges zu beschränken haben, den das eheliche Güterrecht in den einzelnen Rechtsgebieten genommen; das Werk würde einen Theil der grossen Rezeptionsgeschichte, die leider noch immer ihres Meisters harrt, bilden, es würde der äusseren, nicht, wie das von mir unternommene Werk, der inneren Rechtsgeschichte angehören.

Was jetzt noch für das eheliche Güterrecht Not thut, ist eine dogmatische Darstellung des heute in Deutschland geltenden Rechts nach den Kategorien des Dotalrechts, der Verwaltungsgemeinschaft, der allgemeinen und der particulären Gütergemeinschaft, endlich des vertragsmässigen Güterrechts, verbunden mit einer statistischen Uebersicht über die Verbreitung der einzelnen Systeme innerhalb Deutschlands.

Ich halte diese dogmatische Arbeit für meine nächste Aufgabe. Dagegen betrachte ich, abweichend von meinem ursprünglichen Plane, das vor zehn Jahren gegebene Versprechen, die Geschichte des ehelichen Güterrechts von der ältesten Zeit bis auf die Gegenwart darzustellen, mit der vorliegenden dritten Abtheilung des zweiten Theils als gelöst. Das nunmehr abgeschlossene Werk tritt bereits in unmittelbare Beziehungen zu dem praktischen Rechtsleben der Gegenwart, und ich schmeichle mir mit der Hoffnung, durch dasselbe der grossen Aufgabe nationaler Gesetzgebung nicht unbeträchtlich vorgearbeitet zu haben. Wenigstens ist es mein unablässiges Bestreben gewesen, nicht nur als Historiker, sondern vor allem auch als Jurist zu arbeiten. Möchte dies Streben nun auch von den praktischen Juristen mehr, als bisher geschehen, anerkannt werden. Bis jetzt hat mein Werk das Schicksal aller rechtshistorischen Monographien getheilt, von der Praxis im wesentlichen unbeachtet gelassen zu bleiben. Es ist wol keine Ueberhebung (denn der Grund liegt in dem Gegenstande, nicht in der Ausführung), wenn ich die Ansicht ausspreche, dass es dies Schicksal nicht verdient.

Allerdings trägt das stückweise Erscheinen und die darüber verstrichene Zeit daran nicht geringe Schuld. Aber das in den

drei Bänden des zweiten Theils zu verarbeitende Material, über welches das diesem Bande angehängte alphabetische Register einigermassen orientieren soll, war in kürzerer Frist schlechterdings nicht zu bewältigen. Es gehörte die energischste Anspannung aller Kräfte und die glänzende literarische Beihilfe, die mir zu Theil geworden ist, dazu, um die Vollendung in der Zeitdauer von zehn Jahren möglich zu machen. Man vergesse nicht, wie es noch gar nicht lange her ist, dass ein angesehener Gelehrter eine Geschichte des deutschen ehelichen Güterrechts überhaupt für unmöglich erklären konnte.

In der äusseren Anordnung des Werkes hat gegen früher nur die eine Abweichung stattgefunden, dass ich nach dem Vorgange von v. Martitz das Güterrecht von Todes wegen vorangestellt habe. Dies Gebiet ist viel weniger bestritten und gewährte mir einen sicheren Ausgangspunkt für die weitere Untersuchung, während umgekehrt beim fränkischen Recht von dem weniger controversen Güterrecht unter Lebenden auf das weit schwierigere Güterrecht von Todes wegen überzugehen war.

Würzburg, im August 1873.

Der Verfasser.

Inhalt.

Das sächsische Recht.

Erstes Buch. Das gesetzliche Güterrecht der Ehegatten.

Zweites Buch. Das vertragsmässige Güterrecht der Ehegatten.

Anhang. Das friesische Recht.

Das sächsische Recht.

Erstes Buch.

Das gesetzliche Güterrecht der Ehegatten.

Erstes Kapitel.

Verhältnisse bei Auflösung einer unbeerbten Ehe.

§. 1. Allgemeines. Mit der ehelichen Gemeinschaft wurde auch die bisherige Vermögensgemeinschaft sofort aufgelöst. Zwar konnte durch Willkür der Parteien die wirkliche Auseinandersetzung noch hinausgeschoben werden [1]), auch brauchte der überlebende Ehegatte nicht vor dem Dreissigsten, die schwangere Witwe nicht vor Beendigung der Schwangerschaft aus der Were zu scheiden [2]), aber als Zeitpunkt der Auseinandersetzung wurde doch der Todestag angesehen [3]), die eheliche Vermögensgemeinschaft wurde also nicht fortgesetzt, dem überlebenden Ehegatten standen insbesondere keine Herschafts-, sondern nur Alimentationsansprüche zu [4]).

Bei der Auseinandersetzung befolgen die sächsischen Rechtsquellen fünf verschiedene Systeme. I. Das altsächsische System, welches das eheliche Vermögen im wesentlichen wieder in seine ursprünglichen Bestandtheile auflöst und kaum eine Spur der während der Ehe vorhanden gewesenen Gemeinschaft übrig lässt; in früheren Zeiten unzweifelhaft bei allen Sachsen gleichmässig anerkannt, findet es sich im Mittelalter nur noch im Gebiete des Landrechts, namentlich im Sachsenspiegel, und in den auf Magdeburg beruhenden ostfälischen Stadtrechten. Eine blosse Fortbildung dieses Systems ist II. das

---

[1]) Vgl. v. Martitz 167 ff. Ssp. I, 20 §. 3. Siehe auch unten §. 5 Anm. 1.

[2]) Vgl. v. Martitz 163—167. Siehe auch §. 3 Anm. 16.

[3]) Ausgenommen beim Mustheil. Siehe unten S. 3.

[4]) Vgl. Sohm i. d. Gött. gel. Anz. 1867 S. 1905 f. Laband, vermögensrechtl. Klagen 371. v. Martitz 163—167. 328—330. Agricola 197. 338.

den älteren westfälischen Stadtrechten, insbesondere der Soester und der Lübecker Familie, sowie dem schlesischen Landrecht eigenthümliche System, welches, unter prinzipieller Aufrechterhaltung der altsächsischen Grundsätze, doch der ehelichen Genossenschaft insoweit Rechnung trägt, als es dem überlebenden Ehegatten ein Quotenerbrecht an dem Nachlasse des verstorbenen einräumt. III. Viel weiter geht ein drittes System, welches ein Alleinerbrecht des überlebenden Ehegatten anerkennt. Dasselbe kommt sowol in Westfalen als auch an verschiedenen Orten des übrigen Sachsens vor. IV. Das niederrheinisch-westfälische System theilt das gesamte Vermögen nach den Grundsätzen der allgemeinen Gütergemeinschaft quotenweise zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Erben des verstorbenen. Die Quotentheilung geht unzweifelhaft von flämisch-niederrheinischen Einflüssen aus; sie findet sich zunächst in dem Dortmunder so wie in dem auf diesen gegründeten Hamburger Rechtskreise, sodann in Schleswig und den meisten Landrechten zwischen Weser und Unterelbe, ferner in Folge niederrheinisch-westfälischer Einwanderung in der Mehrzahl der auf slavischem Boden gegründeten Pflanzstätten deutscher Kultur. Endlich hat V. das fränkische System particulärer Gütergemeinschaft, obgleich dem altsächsischen Recht bei unbeerbter Ehe völlig unbekannt, in einige sächsische, vornehmlich thüringische Stadtrechte Eingang gefunden.

§. 2. I. Das altsächsische System[1]). Der Sachsenspiegel [1a]) und das Magdeburger Stadtrecht, beide nur in unwesentlichen Dingen von einander abweichend, unterwerfen das Mobiliar- und das Immobiliarvermögen einer völlig verschiedenen Behandlung. Aus dem ersteren wurden zunächst, wenn der Mann gestorben war, ohne jede Rücksicht auf die Herkunft der einzelnen Gegenstände, als besondere Vermögenscomplexe das Heergewäte, die Hofspeise und die Gerade ausgesondert. Das Heer-

[1]) Agricola 313—349. 420—469. v. Martitz 90—130. 310—334.

[1a]) Ueber die im wesentlichen mit dem Sachsenspiegel übereinstimmenden Grundsätze des Holstenrechts vgl. Pauli II, 89 f. Ueber das westfälische Landrecht s. S. 11 und über einige niedersächsische Landrechte §. 5 Anm. 26.

gewäte[2]) kommt nach Landrecht nur bei Rittersleuten, nach Stadtrecht in allen Ständen vor. Es umfasste die Hauptgegenstände kriegerischer Rüstung für einen Mann wie der Verstorbene, ferner ein „Heerpfühl" benanntes Feldbett nebst einigen häuslichen Gerätschaften, und wurde dem nächsten Schwertmagen des Mannes ausgeantwortet[3]). Das Heergewäte ist also weniger eine Institution des ehelichen Güterrechts, als vielmehr des Erbrechts, daher an dieser Stelle nicht weiter zu erörtern. Bei dem Tode der Frau wurde ein Heergewäte nicht gebildet; das Rüstzeug gehörte zur fahrenden Habe und blieb als solche in der Hand des Mannes, nur der „Heerpfühl", und was sonst noch als Zugabe zum Heergewäte erschien, wurde auch jetzt, wenngleich in etwas veränderter Gestalt, für den Mann besonders ausgeschieden und nicht der Gerade zugerechnet, zu der es seiner Natur nach sonst gehört hätte[4]). Die Hofspeise, d. h. die in der Wirtschaft vorhandenen Speisevorräte soweit sie nicht zur Fortführung derselben bis zum Dreissigsten erforderlich waren[5]), wurde immer nur beim Tode des Mannes und nie bei dem der Frau ausgesondert; das Recht der Witwe auf den Mustheil[6]), d. h. die Hälfte dieser Hofspeise (während der Erbe des Mannes die andere Hälfte bekam), hatte seine Grundlage also mehr im Erbrecht als im ehelichen Güterrecht, ist

[2]) v. Martitz 108—116. 317f. Der *harnasch .... to enes mannes live* wird nicht selten unrichtig gedeutet. Es kam nicht darauf an, ob der Panzer für den Verstorbenen bestimmt und von diesem getragen worden, sondern nur darauf, dass er für Männer *(lif = corpus)* bestimmt war, im Gegensatze zu einem Rossepanzer, so wie zu Panzern für Knaben oder Frauen.

[3]) Selbst dann, wenn, wie es ja kommen konnte, alle diese Gegenstände aus dem Vermögen der Frau herrührten.

[4]) Vgl. Ssp. III, 38 §. 5 mit I, 22 §. 4. Die an beiden Stellen aufgezählten Gegenstände sind zwar nicht völlig identisch, der Unterschied ist aber zu gering, als dass es berechtigt erscheint, mit v. Martitz 99. 112 das sog. todte Heergewäte und die „Berichtungspflicht" der Niftel (lebendiges Heergewäte, weil dem lebenden Manne zukommend) als zwei verschiedene Institute aufzufassen. Siehe auch unten S. 5. Agricola 433 Anm. 15 scheint mit v. Martitz derselben Ansicht zu sein.

[5]) Vgl. oben S. 1.

[6]) Agricola 461—469. v. Martitz 106—108. 315 f. 329 Anm. 6.

übrigens in dem späteren Landrecht mehrfach modificiert worden und in den Städten schon früh gänzlich ausser Uebung gekommen.

Ungleich wichtiger als die beiden vorstehend erwähnten Institute ist für die Geschichte des ehelichen Güterrechts die Gerade, welche gleichmässig bei dem Tode des Mannes als Witwengerade und bei dem Tode der Frau als Niftelgerade aus der fahrenden Habe ausgeschieden wurde[7]). Wir haben die Gerade unter ähnlichen Namen bereits bei der Betrachtung der Volksrechte kennen gelernt[8]). Sie umfasste diejenigen Gerätschaften, welche der Frau zu ihrer persönlichen Ausrüstung oder zu den Zwecken des Haushalts als Aussteuer in die Ehe mitgegeben wurden; starb der Mann, so kehrten dieselben in ihre ausschliessliche Gewalt zurück; starb die Frau, so vererbten sie sich auf ihre Familie, und zwar nach mehreren Volksrechten[9]) auf die nächste weibliche Verwandte (Niftel), die wegen der ursprünglich allgemeinen Zurücksetzung des weiblichen Geschlechts bei der Erbfolge in Grundbesitz einer solchen Begünstigung besonders zu bedürfen schien. Der Niftel wurden in dem sächsischen Recht des Mittelalters die Verwandten geistlichen Standes als gleichberechtigt zur Seite gestellt, sofern sie als Weltgeistliche einen eigenen Hausstand führten, ohne sich doch die zur häuslichen Ausrüstung erforderlichen Geräte durch eine Heirat verschaffen zu können. Abgesehen von diesem Punkte weicht das Recht des Sachsenspiegels von dem der Volksrechte, soweit wir über letzteres unterrichtet sind, nur darin ab, dass die Gerade nicht mehr als eine Masse concreter, von der Frau in die Ehe eingebrachter Sachen, sondern als ein Vermögensinbegriff in Betracht gezogen wird: was

---

[7]) Agricola 418—461. v. Martitz 91—105. 311—328.

[8]) Vgl. Bd. I. S. 119—124. 192. Sohm, fränk. Reichs- und Gerichtsverfassung 345. Es sind uns die Ausdrücke *ornamenta muliebria*, *ornamenta matronalia*, *materna hereditas*, *mala hereda*. *heredi*, *rhedo*. *creudo* (l. *hreudo*, nach einer mir freundlichst mitgetheilten Vermutung Bluhmes) begegnet. In den sächsischen Quellen begegnet neben *gerade*, *gerada* besonders häufig *rade*, *rathe*, *ratha*, *rede*, *radeleve* (handschriftlich verunstaltet zuweilen *radelene* geschrieben, vgl. Agricola 428 Anmerk. 1), *radelebe* (Privil. f. Treuenbriezen v. 1403), *radeleghe* (Stendaler Urtheilsb. Nr. 29).

[9]) Nach burgundischem, chamavischem und thüringischem Recht.

die Frau wirklich eingebracht hat, kommt nicht in Frage, es kommt einzig darauf an, was von den Gegenständen, wie sie nach Landessitte in die Ehe eingebracht zu werden pflegen, zur Zeit der Auflösung der Ehe vorhanden ist. Erst in diesem Augenblicke gewinnt die Gerade eine concrete Gestalt; völlig gleichgiltig ist es, ob von dem, was die Frau wirklich eingebracht hat, noch etwas vorhanden, oder ob es während der Ehe untergegangen oder durch Neues ersetzt ist; selbst die Frau, welche gar nichts in die Ehe eingebracht hat, empfängt, respective hinterlässt eine Gerade, da auch alle von dem Manne eingebrachten oder angeschafften Gegenstände dieser Art, mit alleiniger Ausnahme des Heerpfühls (Seite 3), unter den Begriff der Gerade fallen.

Bei dieser Gestaltung des Geraderechts war es, um Streitigkeiten zu vermeiden, unbedingt geboten, dass von Rechts wegen Verzeichnisse dessen, was zur Gerade gehörte, angefertigt wurden. Der Geradekatalog des Sachsenspiegels [10]) enthält wol in der Hauptsache genau alles das, was zur Zeit der Volksrechte, die im allgemeinen nur eine Mobiliaraussteuer kannten, den Gesamtinhalt eines Brautschatzes zu bilden pflegte. Dagegen kam es zur Zeit des Sachsenspiegels schon häufig vor, dass auch Immobilien mit in die Ehe gegeben wurden; die Gerade des Sachsenspiegels kann also nicht als Surrogat des Brautschatzes überhaupt, sondern nur als Surrogat der Mobiliaraussteuer aufgefasst werden. Die letztere aber, wie die ländliche Sitte in der ersten Hälfte des 13. Jahrhunderts sie mit sich brachte, dürfte in den Angaben des Sachsenspiegels vollständig enthalten sein [11]). Insbesondere liess die damals auf dem Lande noch durchaus vorherschende Naturalwirtschaft jede Erwähnung eingebrachter Kapitalien oder sonstiger Wertobjecte (wie Fabricate, Handelswaren u. dgl.) überflüssig erscheinen. Mochte, wer in besseren Verhältnissen war und seiner Tochter derartiges in die Ehe mitgeben konnte, durch Verträge Vorsorge treffen,

[10]) Ssp. I, 24 §. 3. Andere landrechtliche Kataloge führt an v. Martitz 93 Anm. 4. Agricola 430 Anm. 5. Siehe auch Weisth. v. Westhofen in Westfalen, bei Grimm III, 43, und Verdener Gorecht v. 1477. §. 7, ebd. IV, 702.

[11]) Vgl. Agricola 460.

für die grosse Menge der ländlichen Bevölkerung lag ein Bedürfniss gesetzlicher Regelung nicht vor. Dagegen entsprach das sächsische Geraderecht den ganz anders gestalteten wirtschaftlichen Verhältnissen in den Städten keineswegs; hier fügte man sich demselben deshalb nur mit Widerstreben und unter mancherlei Modificationen, ausserdem den Ehegatten die ausgedehnteste Freiheit zu vertragsmässiger Regelung belassend; in vielen Städten ist aber eben das Geraderecht die Hauptveranlassung gewesen, eine von der altsächsischen gänzlich abweichende Güterordnung anzunehmen.

Zunächst ist ein allerdings nur geringfügiger Unterschied zwischen Stadt und Land hervorzuheben. Auf dem Lande wurde zwischen freier und abhängiger Bevölkerung unterschieden. Nur bei der ersteren galt das Geraderecht völlig unbeschränkt, bei abhängiger Bevölkerung dagegen hatten in der Regel nur die Kinder das Recht auf Gerade und Heergewäte, während im Falle kinderloser Ehe die Gerade beim Tode der Frau, das Heergewäte beim Tode des Mannes als Erbschaftssteuer (Sterbfall) von der Herschaft eingezogen wurde [12]. In den Städten wurden alle derartigen Standesunterschiede schon früh beseitigt, auf der andern Seite aber schlossen sich die städtischen Corporationen nach aussen hin in der Weise ab, dass freies Geraderecht nur innerhalb des Weichbilds anerkannt und demgemäss nach auswärts („über die Brücke") weder Gerade noch Heergewäte verabfolgt wurde, beides vielmehr als Abschoss dem Gemeindevermögen anheimfiel, soweit nicht durch Erbschaftsfreizügigkeitsverträge mit einzelnen Städten auf dies Recht verzichtet war [13]. War überhaupt keine zur Erbfolge in Gerade oder Heergewäte berechtigte Person vorhanden, so fiel der betreffende Vermögenscomplex nach Land- und Stadtrecht

---

[12]) Vgl. Bd. II. 1 S. 160. Walter, deutsche R.G. §. 490 Anm. 10. Zeugnisse aus westfälischen Weisthümern bei Grimm, Weisth. III, 33. 52. 56 f. 62. 147 ff. 185. 189. 194 ff. 201 ff. 206 f. 213. VI, 722. 724. Es ist also v. Martitz 114 Anm. 36 nicht beizustimmen, wenn er freies und unfreies Heergewäte auf eine verschiedene Basis zurückführen will.

[13]) Vgl. Zeitschr. f. Rechtsg. X, 260. Laband, vermögensrechtl. Klagen 384. v. Martitz 315. Siehe auch §. 4 Anm. 2. 12.

gleichmässig als erbloses Gut an den Richter, und nicht an den überlebenden Ehegatten[13a]).

Sehen wir von der Gerade in ihrer Eigenschaft als Erbschaftssteuer ab, so entsteht vor allem die Frage: was wurde nach Ausscheidung der Gerade, zu der beim Tode des Mannes noch Hofspeise und Heergewäte hinzutraten, aus der übrigen Fahrhabe? Für den Fall, dass die Ehe durch den Tod der Frau getrennt war, gibt Ssp. I, 31 §. 1 die unzweideutige Antwort: *Stirft aver dat wif bi des mannes live, se ne erft nene varende have wenne rade, unde egen, of se dat hevet, in den nesten,* und damit übereinstimmend III, 76 §. 2: *Stirft denne dat wif, die man behalt al des wives recht in der varender have, sunder dat gebu*[14]) *unde sunder die rade.* Alle „Ungerade", d. h. alle nicht unter die Kategorie der Gerade fallenden Mobilien, behielt also der Mann zu Eigenthum, mochten sie ihm schon ursprünglich gehört, oder mochte die Frau sie ihm zugebracht oder während der Ehe erworben haben[15]). So fand er Ersatz für das, was er etwa aus seinem Vermögen an die Niftelgerade hatte abgeben müssen; wie ja auch der Heerpfühl, dessen Bestandtheile und Zubehörstücke nicht selten von der Aussteuer der Frau herrühren mochten, unter Umständen zu seiner Entschädigung dienen konnte.

Viel bestrittener ist die Entscheidung der oben gestellten Frage für den Fall, dass die Frau der überlebende Theil ist. Der Sachsenspiegel spricht hier bloss von Heergewäte, Mustheil und Gerade, dagegen ist von der übrigen Fahrniss ebenso wenig wie von den Liegenschaften die Rede. In Betreff der letzteren wird übereinstimmend angenommen, dass sie nach der ursprünglichen Zuständigkeit auseinanderfallen; in Betreff der Fahrniss nimmt eine Reihe von Schriftstellern[16]) dasselbe an,

---

[13a]) Vgl. Ssp. I, 28. v. Martitz 312. Behrend, Stendaler Urtheilsb. 76.

[14]) Hölzerne Gebäude auf dem Grundbesitz der Frau, zu der der Mann auf das Gut gezogen war. Sie folgen als Pertinenz dem Gute.

[15]) Vgl. v. Martitz 91 f. Agricola 211. 344 f. Hasse 82. Siehe auch Anm. 41.

[16]) Namentlich Berck S. 77 Anm. 99. Beseler, Privatrecht §. 136 Anm. 19. Cropp 447. Eichhorn, Privatr. S. 711. Gerber, Privatr. 10. Aufl. S. 609. Hasse, Skizze S. 80. Kraut II, 454—461. Rive, Vor-

so dass also Heergewäte und Gerade für die Erben des Mannes einerseits und die Witwe andererseits nur die Bedeutung eines gesetzlichen Voraus haben würden, während eine andere Meinung[17]) auch hier in der Gerade ein vollständiges Surrogat der eingebrachten Frauenfahrniss erkennt und demgemäss alles Uebrige dem Erben des Mannes oder, wenn ein solcher nicht vorhanden ist, dem Richter (Ssp. I, 28) anheimfallen lässt. Diese Ansicht, indem sie den Tod des Mannes auf gleichem Fusse wie den der Frau behandelt und bei der fahrenden Habe durchweg von der Herkunft der einzelnen Gegenstände absieht, statuiert eine wirkliche Verschmelzung des Mobiliarvermögens, die demnächst nur nicht nach Quoten, sondern nach Kategorien aufgelöst wird[18]). Es lässt sich nicht leugnen, dass diese Auffassung die grössere Consequenz für sich hat; auf der andern Seite suchen die Gegner die abweichende Behandlung des Witwers dadurch zu begründen, dass sie die von der Frau hinterlassene „Ungerade" kraft Erbrechts auf ihn übergehen lassen, gewissermassen als ein Aequivalent für Morgengabe und Leibzucht. Zur Begründung dieser Ansicht wird angeführt, dass, während der Sachsenspiegel in den oben (S. 7) citierten, von dem Tode der Frau handelnden Stellen ausschliesslich das Schicksal i h r e s (Mobiliar- und Immobiliar-) Vermögens ins Auge fasse, die den Tod des Mannes betreffenden Aussprüche[19]) ausschliesslich auf s e i n Mobiliarvermögen zu beziehen seien, nachdem der Verfasser unmittelbar vorher die Rechte der Frau an den Immobilien des Mannes[20]) besprochen habe. Einer vor-

mundsch. II, 135. Weiske, Privatrecht n. d. Ssp. 39. Neuerdings wird diese Richtung mit besonderer Schärfe von Agricola 214 ff. vertreten.

[17]) Albrecht, Gewere 263 f., Gengler, Privatrecht S. 940, Wigand, Provinzialrechte v. Paderborn u. Corvey II, 16 und besonders v. Martitz 102 ff.

[18]) Dass eine solche Verschmelzung nicht nur durch die Ehe, sondern unter Umständen schon durch das blosse Zusammenbringen beweglicher Sachen, zum Zweck gemeinschaftlicher Wirtschaft auf demselben Hofe, herbeigeführt werden konnte, ergibt sich aus Ssp. I, 20 §. 4—8. Vgl. unten §. 7.

[19]) Ssp. I, 22. 24. III, 76 §. 1.

[20]) Ssp. I, 20. 21.

urtheilslosen Betrachtung gegenüber kann diese Erklärung meines Erachtens nicht aufrecht erhalten werden; sie schreibt dem Eike von Repkow ein grösseres Geschick in der Systematisierung zu, als er in Wirklichkeit besass. Sein Gedanke war, wie v. Martitz in treffender Weise entwickelt hat, unzweifelhaft der, dass die Frau auf des Mannes Gut gezogen sei, ohne (wie dies bei der Zurücksetzung der Weiber ja auch häufig der Fall sein musste) selber Grundbesitz zu haben. Darum spricht er nur von den Liegenschaften des Mannes und nicht von den ihrigen; möglich, dass er im Anschluss daran nun auch von seiner Fahrniss allein und nicht von der ihrigen handeln wollte, aber wenn dies ursprünglich seine Absicht war, so ist er, wie so oft, aus der Rolle gefallen, denn er spricht von der ganzen Fahrniss, wo er bloss von der des Mannes hatte sprechen wollen; oder vielmehr, er fiel nicht aus der Rolle, sondern schrieb so, weil er nicht anders konnte, weil eben kein Sachse zwischen Fahrniss des Mannes und Fahrniss der Frau zu unterscheiden vermochte, beides ihm vielmehr als éin Gut erschien, aus dem sich erst bei Auflösung der Ehe bestimmte Vermögenscomplexe aussonderten. Dass Ssp. I, 22 von der gesamten Fahrniss und nicht bloss von der des Mannes zu verstehen ist, ergibt sich mit Sicherheit aus den Bestimmungen über Mustheil und Heergewäte[21]). Es kann doch kein Zweifel sein, dass bei dem Mustheil auch die von der Frau herrührenden Speisevorräte mit in die Theilung kamen, und nicht minder, dass das Heergewäte nebst dem Heerpfühl aus der ganzen Fahrniss ohne Unterschied entnommen wurde[22]); nur dadurch konnte die Witwe sich von der Pflicht zur Herausgabe befreien, dass sie das Vorhandensein der fraglichen Gegenstände überhaupt eidlich in Abrede stellte, nicht schon durch die, wenn auch eidliche, Versicherung, dass ihr Mann so etwas nicht in seinem Vermögen gehabt habe. Steht aber fest, dass I, 22 nicht auf die Mobilien des Mannes zu beschränken ist, so ist dies auch bei I, 23 und 24 nicht zulässig, es ergibt sich viel-

[21]) Nicht minder aus den Festsetzungen über den Dienstlohn des Gesindes, für dessen Zahlung beide Ehegatten gleichmässig verantwortlich waren.

[22]) Auch auf die Bestimmung des Ssp. III, 38 §. 5 über den aus der Niftelgerade zu berichtenden Heerpfühl kann hier hingewiesen werden.

mehr, dass Eike das Schicksal der **ganzen** während der Ehe geeinten Fahrhabe beim Tode des Mannes beschreiben wollte: er gab an, was davon als Hofspeise getheilt, was als Heergewäte an den nächsten Schwertmagen (der nun auch die Vormundschaft über die Witwe übernahm) ausgekehrt, und was als Gerade in den Händen der Witwe belassen wurde. Von andern beweglichen Gegenständen hob er nur diejenigen ausdrücklich hervor, bei denen allenfalls ein Zweifel entstehen konnte, ob sie Gerade oder Ungerade seien, wie unverschnittene Leinwand, Gold- und Silberbarren, die nicht zur Gerade gehörten; und was weder Hofspeise, noch Heergewäte, noch Gerade war und auch zur Morgengabe nicht gehörte, das war, mochte es vom Manne oder von der Frau herstammen, „Erbe" und fiel an den Erben: *Svat so boven dit benomde ding is, dat hort al to 'me erve*[23]).

Die an den Sachsenspiegel sich anschliessenden landrechtlichen Quellen haben ihre Bestimmungen grösstentheils wörtlich aus demselben entnommen, tragen daher zur Entscheidung der Streitfrage, die uns hier beschäftigt, nichts weiter bei. Dagegen erhalten wir durch einige dem jüngeren Landrecht angehörige Schöffensprüche die erwünschte Bestätigung für die fortdauernde Geltung der nach unserer Ansicht schon in dem Sachsenspiegel vertretenen Grundsätze[24]). Ferner möchte ich auf einen westfälischen Ehevertrag v. 1447 aufmerksam machen, in welchem

---

[23]) Die Einwendungen **Agricolas**, soweit sie aus dem Eigenthume der Frau an ihrer Fahrniss entnommen sind, werden später ihre Erledigung finden. Wenn er sich aber auf Ssp. I, 31 §. 2 *(dar umme ne mach nen wif ireme manne nene gave geven an irme egene, noch an irer varende have, dar se 't iren rechten erven mede verne na irme dode)* beruft und daraus ein Erbrecht der Verwandten der Frau auf ihr gesamtes (Immobiliar- wie Mobiliar-) Vermögen herleiten will, so ist dagegen zu bemerken, dass die Worte *dar se 't — — na irme dode* unmittelbar zu dem Worte *gave* gehören und diesem erst die von Eike beabsichtigte Bedeutung geben: nicht **jede** Gabe der Frau an den Mann war untersagt, sondern nur eine solche, welche dem Rechte ihrer Erben präjudiziert haben würde. Dies war aber nur der Fall bei Liegenschaften und bei Geradestücken, nicht bei der übrigen Fahrniss, auf die wenigstens der überlebende Mann schon nach §. 1 l. c. ein besseres Recht hatte, als der Erbe der Frau.

[24]) Vgl. **Agricola** 255 f., der diesen Zeugnissen gegenüber eine im Laufe der Zeit eingetretene Rechtsveränderung annehmen muss.

für den Fall, dass der Mann vor der Frau ohne Kinder sterben sollte, festgesetzt wurde, die Witwe solle *hebben unde beholden sodane bruetschat ende medegave als se an Bernde vorg. ghebracht heft, mit oeren vrouliken klenden, klederen ende gherade na landrechte*[25]). Es war also nur die Rede von dem Brautschatz, der in 1000 fl., in Grund und Boden angelegt, bestand und demnach als Liegenschaft behandelt wurde, und von der Gerade, mit Einschluss der fraulichen Kleinode und Kleider; andere Fahrniss wurde nicht erwähnt, sie blieb also den Erben des Mannes, und zwar *na landrechte,* woraus sich zugleich ergibt, dass das westfälische Landrecht rücksichtlich des Geraderechts bei unbeerbter Ehe mit dem Sachsenspiegel übereinstimmte[26]).

Wenden wir uns nunmehr zu dem ostfälischen Stadtrecht, so finden wir, abgesehen von der im vertragsmässigen Güterrecht näher zu erörternden Befugniss der Ehefrau, Theilen ihres Mobiliarvermögens durch ausdrücklichen Vorbehalt oder selbst durch blosse Unterlassung der thatsächlichen Einbringung den Charakter des Sonderguts aufzuprägen, die oben dargelegten Grundsätze des Sachenspiegels vollständig bestätigt: der Frau oder ihren Erben kommt bei Auflösung der Ehe, mag diese durch den Tod des Mannes oder der Frau erfolgen, immer nur die aus der Gesamtmasse sich ergebende Gerade zu, alle übrige Fahrniss folgt dem Manne oder seinem Erben[27]). Agricola nimmt hier

---

[25]) Kindlinger, münst. Beitr. I. Urk. Nr. 49.

[26]) Vgl. oben Anm. 10 u. 12 und unten §. 3 Anm. 2. Grimm, Weisth. III, 54. 126. 213. Das Stadtrecht von Bochold v. 1481, welches sich in den ersten Artikeln ausschliesslich mit ehelichem Güterrecht und Erbrecht beschäftigt, enthält in der Einleitung folgende Bemerkung: *Want wi dan somige articuli unde puncten hebben van older insettinge, of van older gueder gewonten, de anders geholden werden binnen unsen wicbolde, dan na den beschrevenen landrechte, bi namen dat spiegel van Sassen.* Wigands Archiv III, 2. Dass freilich auch in landrechtlichen Bezirken Westfalens gütergemeinschaftliche Bildungen vorkommen, werden wir später sehen. Vgl. §. 5 Anm. 4.

[27]) Belege bei v. Martitz 271. Agricola 230; ferner für das Mobiliarrecht des Mannes bei v. Martitz 256. 273 ff. 277 und Agricola

wie für das jüngere Landrecht (Anmerkung 24) eine im Laufe der Zeit eingetretene Aenderung der Rechtsanschauungen an, herbeigeführt durch das unter dem Einflusse der Geldwirtschaft immer weiter um sich greifende Institut des Sonderguts, welches die vorbehaltlos inferierte Fahrniss der Frau mehr und mehr als Eigenthum des Mannes erscheinen liess[28]). Nach dieser Auffassung hätte das Institut des Sonderguts vornehmlich der Besorgniss der Frauen, ihre Männer möchten das ihnen an der Fahrhabe zustehende Veräusserungsrecht misbrauchen, seine Entstehung zu verdanken, also einem für die Männer sehr wenig schmeichelhaften Motive, das diese selbst schwerlich so allgemein bewogen haben könnte, sich den Vorbehalt gefallen zu lassen. Nicht sowol das Mobiliarrecht des Mannes, als vielmehr das Recht seiner Erben auf sämtliche nicht zur Gerade gehörige Mobilien, die sich bei seinem Tode vorfanden, war der schwerwiegende Grund, um beiden Ehegatten die Constituierung von der Frau gehörigen Kapitalien als Sondergut äusserst wünschenswert zu machen. Nicht also, wie Agricola annimmt, hat das Sondergut die Veranlassung zu einer Modification des Geraderechts gegeben, sondern, wie v. Martitz treffend ausführt, umgekehrt ist die Unverträglichkeit des Geraderechts mit der modernen Geldwirtschaft die Veranlassung für Einführung des Sonderguts geworden.

Hierdurch war für alle mit Kapitalien ausgestatteten Frauen hinreichende Gelegenheit, sich gegen die Unbilligkeiten des

---

219 f. 352 Anm. 11; für das der Erben des Mannes bei v. Martitz 257 f. und Agricola 227 f. 232.

[28]) Agricola 222—233. Zwei Stellen des syst. Schöffenrechts, auf welche Agricola 220 Anm. 13 sich für seine Ansicht über das ältere Stadtrecht beruft, sind so unbestimmt gehalten, dass sich aus ihnen absolut nichts gewinnen lässt. Dasselbe ist der Fall mit dem von ihm S. 350 Anm. 5 angezogenen Schöffenspruche, aus welchem hervorgehen soll, dass die Frau auch nach dem Tode des Mannes ihre früheren Forderungsrechte behalten habe. Ausserdem gehören alle diese Stellen bereits der späteren Zeit an, für welche Agricola selbst das Mobiliarrecht der Erben des Mannes anerkennt. Die Stelle endlich, auf welche Agricola 220 Anm. 13 i. f. hinweist (§. 35 Anm. 21), hat ihre richtige, ganz mit unserer Auffassnng stimmende Erklärung bei v. Martitz 274 gefunden.

Gesetzes zu sichern, gewonnen. Nicht minder hart konnte das Graderecht aber auch den Mann treffen, wenn er für den Haushalt oder für seinen Gewerbebetrieb unentbehrliche Gegenstände herausgeben musste. Die stadtrechtlichen Geradekataloge [29]), obgleich im Grossen und Ganzen mit denen des Landrechts übereinstimmend, tragen diesem Bedürfnisse vielfach Rechnung, namentlich in der oft wiederkehrenden Bestimmung, dass alle zum Gewerbebetriebe des Mannes gehörigen Gegenstände nicht zur Gerade, sondern zum Erbe, wo nicht zum Heergewäte gehören sollten [30]). Aber auch den nötigen Hausrat, selbst wenn er noch von der Frau herrührte, einer vielleicht entfernten Verwandten derselben auszuantworten und dem Witwer, dem auch die Sondergüter der Frau entzogen blieben, nur die nackten vier Wände zu belassen, erschien äusserst unbillig, und so wandte sich die statutarische Rechtsentwickelung [31]) vorzugsweise gegen die Niftelgerade. Eine dem 14. Jahrhundert angehörige Willkür der Stadt Magdeburg [32]) liess es in Betreff der Witwengerade beim alten, reducierte aber die Niftelgerade auf *der toden frawen besten par cleidere und ein bette nehist dem besten bette das sie gelassen hat, mit czwen küssen und ein par linlachen, und eine decke.* Alles übrige sollte der Mann behalten: *Was dar meher geretes und ingetumes ist, das sal der man behaldin.* Wol noch vor Schluss des 14. Jahrhunderts wurde dies Magdeburger Statut von Halle und Leipzig, ferner in Pirna und Grimma, im 15. Jahrhundert in Eilenburg und Mittweida rezipiert. — In Breslau wurde durch Privileg v. J. 1359 [33]) die Niftelgerade zu Gunsten des Mannes vollständig abgeschafft, die Witwengerade dagegen auch hier beibehalten: *Stirbt einem manne sein elich weib, was denne noch magdeburgischen rechte gerade mochte*

---

[29]) Vgl. v. Martitz 313 f. Agricola 430.

[30]) Vgl. v. Martitz 315. Agricola 432 Anm. 11. 434. 445. Heydemann, Elem. d. joach. Const. 93. Siegel, Erbrecht 85 f. Privil. f. Stendal v. 1297 (vgl. Anm. 35): *Lecti autem hospitantium ceteris (l. certis) pro denariis debent esse kopmanschap, in quibus hospites dormiunt, cum universis linteaminibus et cussinis.*

[31]) Ueber dieselbe ist besonders zu vergleichen v. Martitz 318—328.

[32]) v. Martitz 323 Anm. 13.

[33]) Laband, syst. Schöffenr. S. 149 Anmerkung.

geheisen, wo das wäre, das sal bei deme manne bleibin als andir gut und farnde habe. stirbt aber der man und lest ein elich weib, was do denne gerade heisset noch magdeb. rechte, die sal volgen der frawen; und wenne die frawe gestirbt, so sal es nimmer gerade geheissen, sunder farnde habe, und sal fallen vorbas an iren nehsten geerben. Dies Privileg fand noch im 14. Jh. Eingang in Liegnitz[33a]), Haynau, Glogau, im wesentlichen auch in Oppeln und im 15. Jh. in Glatz. — Auch in Görlitz[34]) wurde die Niftelgerade zu Gunsten des Mannes abgeschafft, aber nur für den Fall, dass er nicht von der Frau „begabt" worden war; wenn letzteres geschehen, so musste er, nach Abzug eines gewissen Voraus, die Hälfte der Gerade an die Niftel herausgeben, konnte aber die andere Hälfte behalten. Auch die Witwengerade sollte nur von der „unbegabten" Frau ganz einbehalten werden, die „begabte" erhielt nur die Hälfte derselben nebst einem Voraus. — In den meisten übrigen Städten, die mit dem Magdeburger Recht auch das eheliche Güterrecht dieser Stadt angenommen hatten, gieng man zur Quotentheilung[35]) oder gar von dem Magdeburger Recht zum Lübischen Recht über[36]).

Wir haben gesehen, dass die Auseinandersetzung hinsichtlich des Mobiliarvermögens der Ehegatten sich ausschliesslich nach dem Vermögensstande zur Zeit der Auflösung der Ehe richtete. Daraus ergibt sich von selbst, dass

---

[33a]) Die bei v. Martitz 326 Anm. 30 erwähnte Bestätigung für Liegnitz gehört erst in das Jahr 1435. Siehe Schirrmacher, Urk.-B. v. Liegnitz Nr. 633.

[34]) Statut v. 1433 §. 8 bei Gengler, Stadtrechte 157. Stadtrechtsbuch v. 1434 §. 78—81 ebd. 158 f.

[35]) In der Mark Brandenburg hielt nur Stendal an dem Magdeburger Recht vollkommen fest (s. §. 5 Anm. 47—54), jedoch wurde der Umfang der Gerade auch hier durch Privileg v. 1297 (Riedel, cod. dipl. Brand. XV S. 45) bedeutend eingeschränkt, namentlich von dem eigentlichen Hausrat nur die Hälfte zugebilligt; alles andere, was bisher Gerade gewesen, sollte fernerhin *kopmanschap* sein. In Treuenbriezen hob ein Privileg v. 1403 (Riedel, a. a. O. IX S. 396) Heergewäte und Gerade auf. Vgl. §. 5 Anm. 40. Dasselbe geschah in Wilsnack durch Privileg v. 1471 (Riedel, a. a. O. II. S. 163).

[36]) So Gollnow in Pommern in der Zeit zwischen 1268 und 1314. Vgl. Roth in der krit. Vierteljahrsschrift X S. 185.

von einer Ersatzpflicht des Mannes oder seiner Erben für Veräusserungen, Verschlechterungen u. dgl. m. keine Rede sein konnte [37]).

Weit schwieriger ist diese Frage rücksichtlich des Immobiliarvermögens, dessen einzelne Bestandtheile nicht wie die beweglichen Sachen unter dem Einflusse der Ehe ihren ursprünglichen individuellen Beziehungen entfremdet wurden, sondern mit Auflösung der Ehe einfach nach der früheren Zuständigkeit auseinander fielen. Starb also der Mann, so nahm die Witwe ihre eingebrachten Liegenschaften nebst Zubehör zurück [38]); starb die Frau, so wurden dieselben an ihre Erben herausgegeben [39]), der Mann hatte aber kraft seines eheherrlichen Nutzungsrechts noch den Anspruch auf die nach deutscher Anschauung bereits verdienten Früchte [40]) und war, wenigstens nach Landrecht, sogar berechtigt, noch nicht fertig bestellte Grundstücke bis zur Ernte gegen Pachtzins in Kultur zu behalten [41]). Das

---

[37]) Ssp. I, 24 §. 4: *Svat so des ute stunt bi des doden mannes live. dat lose he, of he wille, deme it durch recht horen sal.* Es versteht sich, dass dieser Satz, dessen Geltung für das ganze eheliche Vermögen oben (S. 9 f.) dargelegt worden, auf die Auseinandersetzung zwischen dem Witwer und der Erbin der Niftelgerade analoge Anwendung fand; nicht minder, dass, was von Verpfändungen galt, auch von Veräusserungen und sonstigen Verfügungen des Mannes gelten musste. Vgl. v. Martitz 92. 101 Anm. 1. 103. 312. Agricola 318—323. 327—335. Eichhorn, Privatrecht S. 711. Hänel, ehel. Gütergemeinsch. 281. Anderer Meinung Kraut II, 453. 461 f 473. Roth, Jahrbücher III, 318.

[38]) Vgl. v. Martitz 101. 103. 311. Agricola 344.

[39]) Ssp. I, 31 §. 1. III, 38 §. 4. 76 §. 2. Vgl. v. Martitz 90. 311. Agricola 210. 211 Anm. 12. 344.

[40]) Der Erbe des Mannes hatte nur auf diese (vgl. Ssp. II, 58 §. 1. 2), nicht aber auf die Fortführung der Wirtschaft Anspruch. Vgl. v. Martitz 119 Anm. 7. Weiter geht Agricola 340.

[41]) Ssp. III, 76 §. 3—5. Vgl. v. Martitz 117—120. 298. 329 Anm. 3, der aber dies Recht des Mannes mit Unrecht auf sein Mobiliarrecht zurückführt. Agricola 264. 339 f. Ein interessantes Beispiel aus der Praxis gewährt ein Schiedsspruch des Abts Ludolf von Sagan v. 1411 (Cod. dipl. Siles. IV S. 302) zwischen einem Witwer Andreas Gameroth und seinem Stiefsohn Peter Steinborn wegen einer von dem Vater des letzteren herrührenden Hufe, an der seine nun verstorbene Mutter, Gameroths Frau, die Leibzucht gehabt hatte. Es wurde entschieden, dass Gameroth *sal di*

Nutzungsrecht des Mannes äusserte sich dann weiter darin, dass die gesamte Immobiliarerrungenschaft ihm oder seinem Erben verblieb [42]), während alles, was die Frau während der Ehe durch Erbschaft oder Schenkung erworben hatte, ihrem Eingebrachten gleichgestellt wurde [43]). Gleich der Errungenschaft wurden auch die Immobilien, welche während der Ehe aus dem Mobiliarver-

---

hube inne habin das jor bis uf den neesten sinte Michilstag mit dem hofe der doczu gehorit, und der genisen gewonlich, alz her beste mag, und alle getreide adir fruchte, di iczunt uf daz gut gezeet sint adir noch uf den neesten somer gezeet werdin, ouch alle fruchte di doruffe naturlichin wachsen, und ouch alle vornde habe an pherdin, rindern, swinen, benstocken, bettegewant, und wi is andirs mag sein genant, sal sein Gamerotis, und darf do von nicht teil adir czins Petir gebin. wen is abir kommet vor sinte Michilstag, di czit das man phlegit czu zeen, zo sal her daz wintervelt habin gancz und wol âne arg bereit czu der winterzait, und sal Petir antwertin korn und getreide was do czu gehorit, daz hers selbir lose bezeen, doch sal daz denne Gameroten selbir losen czu eegin, adir bedecken mit sinir eege. wenne dornoch sinte Michilstag kummet, zo sal Gameroth dazselbe gut Petire ruemen und antwertin, und mag denne und ouch dovor von deme gute furin alle kornir, allis getreidis und alle vornde habe, alz hi vorgeschrebin ist, usgenomen futerunge, hewis und strois, uud ouch usgenomen einen gutin phlug, eine gute eide und einen gutin wain, di sal her losen uf dem gute. holcz. daz uf dem gute wechsit, des mag her genisen bis uf sinte Michilstag czu sinem feure, adir nicht sal her holcz vorkoufen, vorgebin adir entfremden. Der Spruch wurde am 6. Januar gefällt, die Winterfrucht war also bereits verdient; dem Witwer wurde aber auch die Sommerbestellung und demnächst die ganze Ernte des laufenden Wirtschaftsjahrs unentgeltlich eingeräumt, ebenso die gesamte Fahrniss, soweit sie nicht zu dem unentbehrlichsten Wirtschaftsinventarium gehörte.

[42]) Magdeburger Schöffenrecht 39 (= Magd. Görl. Recht v. 1304 c. 77). Ebd. Zusatz 21 (= Magd. Görl. R. v. 1304 c. 136). Siehe auch §. 3. Anm. 6. 13. Vgl. Agricola 265 f. 268. Heydemann, Elem. d. joachim. Const. 62 f.

[43]) Vgl. Berck 78 Anm. 103a. In den Quellen wird das einem Ehegatten „erstorbene“ Gut der Errungenschaft entgegengesetzt. Vgl. Stendaler Urtheilsb. Nr. 21 (1336). Schöffenspr. b. Wasserschleben, Rechtsqu. 137 c. 4. 347 c. 195. Zu vergleichen ist ferner ein schlesisches Landgerichtsurtheil v. 1381 (Cod. dipl. Siles. IV S. 210): *das vrowe Sophia, Budken wib von Crampicz, beweist hatte selb dritte uff den heiligin, das das gut, das sie hat czu C., von irme vatir sie an sie komen, und nicht von irem manne, und das ir man an dem selbin gute nichtis nicht habe.* Siehe noch unten §. 3 Anm. 5. 7. 17.

mögen der Ehegatten angeschafft waren, als ob sie noch Fahrniss wären, dem Manne oder seinem Erben überlassen, auch wenn der Preis aus dem Vermögen der Frau herrührte[44]); ja selbst wenn Immobilien der Frau veräussert wurden, nahm der Kaufpreis (im Stadtrecht wenigstens wenn er dem Manne gezahlt oder gelobt war) den Charakter gewöhnlicher Fahrniss an, so dass, wenn er wieder in Immobilien umgesetzt wurde, diese ohne besondere Abmachung der Partei des Mannes zufielen[45]). Man hat dies so erklären wollen, als habe der Satz „res succedit in locum pretii et pretium in locum rei" im sächsischen Recht keine Anwendung gefunden[46]), aber bei dem Umtausche von Immobilien gegen Immobilien, dem sogenannten *wechsel mit erbe umb erbe*, stand er allerdings in Geltung[47]), und nur im Conflict mit dem Mobiliarrecht des Mannes musste er weichen[48]).

Wir haben jetzt nur noch zu fragen, wie es bei der Rückgewähr des fraulichen Immobiliarvermögens mit den etwaigen Ersatzansprüchen des Mannes oder seiner Erben wegen Auf-

[44]) Herzog Ludwig von Schlesien hatte laut Ehevertrags v. 1421 (Schirrmacher, Urk.-B. v. Liegnitz Nr. 524) mit seiner Gemahlin *czu rechter metegift* 30000 fl. erhalten und ihr dafür *czu rechter bestatunge, morgengobe und leipgedinges* das Fürstenthum Liegnitz und die Stadt Goldberg für 60000 fl. verschrieben. Im Jahre 1433 (a. a. O. Nr. 621) ergab sich aber, dass diese *zu rechtem lipgeczeuge* angewiesenen Besitzungen nicht den erwarteten Wert besassen, er hatte daher *mit sampt unser obgenanten liebin gemahel rechtem eegelde zu Legnicz alle und icliche vleischbenke, in unser stat gerichte gelegen, zu uns gancz unde gar gekauft*, und diese Fleischbänke schenkte er nun zum Ersatz an seine Frau, mit deren Gelde er sie gekauft hatte. Vgl. v. Martitz 284 Anm. 11. Agricola 277.

[45]) Vgl. v. Martitz 272 Anm. 15. 284. Agricola 273—276. Da Grundstücke der Frau nicht ohne ihre Genehmigung veräussert werden konnten, so war sie in der Lage, schon bei der Veräusserung für Sicherung ihrer Rechte an dem Aequivalent gehörig Sorge zu tragen. Vgl. übrigens unten Anm. 59.

[46]) Vgl. v. Martitz 121. 285. Agricola 276.

[47]) Siehe den Anm. 50 mitgetheilten Schöffenspruch.

[48]) Auf der Verkennung dieses Umstands beruhen die Bemerkungen von v. Martitz 285 Anm. 11 a. E. 295 Anm. 14 und Agricola 275 über den angeführten Schöffenspruch, den jener für unrichtig und wunderlich erklärt, während dieser durch künstliche Interpretation ihm einen andern Sinn abzugewinnen sucht.

wendungen auf das Frauengut, oder der Frau respective ihrer Erben wegen Verringerung oder Verschlechterung desselben durch den Mann gehalten wurde. Agricola stellt alle derartigen Ersatzansprüche in Abrede; nach ihm fand die Restitution des Frauenguts durchweg so statt, wie es zur Zeit der Auflösung der Ehe in Natur vorlag, obligatorische Entschädigungsansprüche wurden weder auf der einen, noch auf der andern Seite berücksichtigt [49]; nur für den Fall, dass der Mann die Mittel zur Anschaffung eines Frauengrundstücks hergegeben hatte, erkennt Agricola dem Manne oder seinen Erben einen Ersatzanspruch zu [50]. Allein dasselbe galt von allen erheblicheren Verbesserungen eines Frauengutes durch den Mann [51], und

---

[49]) Vgl. Agricola 318f. 329—337.

[50]) Vgl. ebd. 336 Anm. 30. Entscheidend ist ein bei Wasserschleben, Rechtsq. 201 f. c. 61 mitgetheilter Rechtsfall. Ein Mann klagte gegen die Witwe seines Bruders wegen eines im Dresdener Weichbilde gelegenen Hofes, den sein Bruder *wedir seine swegir gekouft habe und doran gegebin habe einen winberg und 36 schog groschzin.* Die Beklagte erwiederte, *wie das sich der hoff und ouch der weinberg von Barbaran* (der Beklagten) *eldirvatir uff ere mutir vorstorbin habin und alzo herkomen sein; und do sich Barbara sundirte mit ir mutter noch irs vatir tode . . ., do wart Barbaran der winberg und ir muter der hoff. an dem winberge Hans Hertil* (ihr Ehemann) *andir gewere ni gewan, denne in vormundeschaft von seines weibis wegin. dornoch geschah ein wechsil, alzo das Hans Hertil und Barbara, sein elich weib, denselbin winberg und dorczu gereit geld, das ir beider direrbit (l. direrbeitit) und ungeczweit gut was, noch deme das man und weib ungeczweit gut zcu erem libe habin, Barbaran mutir wedir umb den hoff gegebin habin. den hoff Barbara noch ere mutter Hansse ouch ni uffgelassen, noch sich des vorczegin habin an keiner stad do is von rechte craft adir macht gehabin mochte, dovon Hans ouch andir gewere an dem hoffe ni gewonnen noch gehabt hat, denne in vormundeschaft von seines elichen weibis wegin.* Die Magdeburger Schöffen erkannten zu Gunsten der Beklagten, aber mit der Auflage: *so ist frawe Barbara und ere muter sulch geld, das Hans Hertil zcu gegebin hat, . . . seinem brudir phlichtig wedir zcu gebin von rechtis wegin.*

[51]) Vgl. Stobbe, Beiträge z. Gesch. d. deutsch. Rechts 82. v. Martitz 299 Anm. 33. Schöffenspr. b. Wasserschleben, Rechtsqu. 202 f. c. 62. Ein Witwer focht den von seinen Kindern vorgenommenen Verkauf eines von seiner Frau auf diese vererbten Grundstücks an, theils in seiner Eigenschaft als nächster Erbe, theils wegen seiner Verwendungen auf das Gut:

nur die regelmässigen Wirtschaftsausgaben und den Ertrag belastende Leistungen mussten von ihm getragen werden, da sie auf der andern Seite durch sein Nutzungsrecht aufgewogen wurden [52]). Schon hierdurch wird es wahrscheinlich, dass dem Ersatzrecht des Mannes für Aufwendungen aus seinem Vermögen auch eine Ersatzpflicht für Verschlechterungen und Verringerungen, namentlich aber für einseitige Veräusserungen und dingliche Belastungen von Frauengrundstücken, wenn eine Anfechtung des Geschäfts, etwa wegen Ablaufs von Jahr und Tag, nicht mehr möglich war, gegenübergestanden habe [53]), und in der That lassen die Quellen keinen Zweifel, dass dem so war [54]).

Das selbe haus und hoff habe ich gebawet und gebessirt, das mich gekost hat 30 schog schildigter groschen, und habe das ouch vorgelost vor 10 schog bemscher groschen von eim manne von F., dovor her im zcu phande stund. Die Magdeburger Schöffen erkannten zu seinen Gunsten, insbesondere auf Ersatz des *in vormundeschaft* verbaueten und zur Pfandlösung aufgewendeten Geldes. Was Agricola 336 Anm. 30 gegen diesen Rechtsfall anführt, beruht auf unrichtiger Interpretation des Urtheils. Auch der Schöffenspruch, auf den er sich zur Bekräftigung seiner entgegenstehenden Ansicht beruft (Wasserschleben, Rechtsq. 97 c. 158), steht unserer Auffassung nicht entgegen, da, wie v. Martitz a. a. O. richtig ausführt, der Aufwand nicht aus dem Vermögen des Mannes, vielmehr aus dem Sondergute der Frau bestritten worden war. Der Ausspruch des Glogauer Rechtsbuchs c. 160 endlich (Agricola 336) bezieht sich offenbar nur auf kleine Reparaturen und wirtschaftliche Aufbesserungen, die mehr den Charakter von blossen Verwaltungsmassregeln hatten. Vgl. unten S. 29 Anm. 24 und den bei Agricola 335 Anm. 26 angeführten Schöffenspruch.

[52]) Vgl. v. Martitz 298 Anm. 32.

[53]) Vgl. Kraut II,463.472. v. Martitz 294. Anderer Meinung Berck 77 Anm. 99. Cropp 447. Gerber, Privatr. §. 226 Anm. 10. Hänel Gütergemeinschaft 281 Anm. 25. Für blosse Abnutzungen, wie sie Gebrauch und Zeit von selbst mit sich brachten, war natürlich kein Ersatz zu leisten. Nur auf diese beziehen sich die von Agricola 335 angeführten Stellen. Vgl. unten S. 29 Anm. 24.

[54]) Ganz unzweideutig sind zunächst zwei Schöffensprüche, welche v. Martitz 294 f. nach einem Leipziger Codex mittheilt. Nicht minder ein in den Magdeb. Fr. I, 4 Dist. 8 dargestellter Rechtsfall, in welchem die von der Erbin der Frau beanspruchte Entschädigung für ein von dem Manne für seine Schulden verpfändetes Frauengrundstück nur darum zurückgewiesen wird, weil 1. die Verpfändung mit seiner Frau *volbort* geschehen

Wir haben schliesslich noch von der Auseinandersetzung im Falle der Ehescheidung zu reden. Ssp. III, 74 bestimmt hierüber folgendes: *Wirt en wif mit rechte von irme manne gesceiden, sie behalt doch ire lifgetucht die he ir gaf an sinem egene, unde ire gebu dat dar uppe stat. dat ne mut aver sie nicht upbreken noch dannen vören. anderes ne blift ire nen gebu, noch nicht der morgengave. ire rade unde ire musdele behalt sie. man sal ir ok weder laten unde geven svat sie to irme manne brachte, oder also vele des mannes gudes als ir gelovet wart do sie to samene quamen.* Sehen wir für jetzt von den später zu erörternden Instituten des vertragsmässigen Güterrechts, nämlich der Leibzucht, der Morgengabe und der für eingebrachte Fahrniss (insbesondere Kapitalien) etwa vereinbarten „Wiedererstattung" ab, so erfahren wir, dass die Frau Mustheil, Gerade und alles „was sie zu ihrem Manne gebracht hatte" erhielt. Die Auseinandersetzung in Betreff der Immobilien erfolgte nach denselben Regeln

war und *si keinwertig sich mit im vorpfendet unde vorlobt*, und 2. die Frau durch Auseinandersetzung mit der Klägerin, ihrer Mutter, völlig freie Verfügung über das fragliche Grundstück erlangt hatte. Mit Unrecht legt Agricola 332 f. Anm. 22a, um diesem Rechtsfalle die Beweiskraft zu nehmen, nur auf den zweiten Punkt Gewicht, während dieser neben dem ersten bloss eine accessorische Bedeutung hat. Für unsere Ansicht spricht aber ferner ein Schöffenspruch bei Wasserschleben, Rechtsqu. 229 c. 74. Erben der Frau fechten die von dem Manne nach dem Tode seiner Frau vorgenommene Veräusserung eines Frauengrundstücks an, werden aber abgewiesen, weil der Erwerber bereits die rechte Gewere erlangt hat; der Regressanspruch gegen die Erben des (inzwischen verstorbenen) Mannes wird ihnen ausdrücklich vorbehalten: *Sunder, hat Hans Czalner was vorkouft das sein nicht gewest ist, und geld dovon uffgenommen bei seinem lebinden leibe, das mogen die, den das anlangen mag, seinen erben wedir abmanen und mit rechte irvordern.* Vgl. auch Wasserschleben, a. a. O. 244 c. 98. Agricola 331 Anm. 22 erkennt einen solchen Regress dessen, der sich wegen der Anfechtungsklage gegen den dritten verschwiegen hat, im allgemeinen an, will ihn aber der Frau oder ihren Erben gegen den Mann nicht zugestehen, und erklärt zu dem Ende die beiden oben angeführten Schöffensprüche des Leipziger Codex für Zeugnisse einer jüngeren Rechtsentwickelung. Was er für seine eigene Ansicht vorbringt, beruht einzig auf allgemeinen Erwägungen; die beigebrachten Belege aber gehören theils einem fremden Rechtsgebiete an, theils beziehen sie sich auf fahrende Habe. Siehe auch unten S. 29 f.

wie bei der Auflösung durch den Tod [55]), eine erhebliche Verschiedenheit tritt aber in der Behandlung der Fahrniss hervor. Die Frau bekam ausser der Gerade ihren ganzen Brautschatz zurück, also wol auch die eingebrachte Fahrniss soweit sie nicht schon in der Gerade enthalten war. Der zu Grunde liegende Gedanke war offenbar der, dass wie in den persönlichen Verhältnissen so auch in Betreff des Vermögens der Zustand wie bei Eingehung der Ehe wiederhergestellt werden sollte [56]). Daraus scheint sich auch zu ergeben, dass wider den Willen der Frau abhanden gekommene Gegenstände von dem Manne ersetzt werden mussten. Bei den Geradestücken konnte von einem solchen Ersatz im einzelnen freilich keine Rede sein, hier lag der Ersatz in der Behandlung der Gerade als wandelbarer Vermögensinbegriff [57]); aber bei der übrigen Fahrniss ist eine solche gesetzliche Entschädigungspflicht des Mannes unbedenklich anzunehmen [58]), und die ausdrückliche Erwähnung der vertragsmässigen Wiedererstattung hatte, wie v. Martitz treffend bemerkt, nicht den Sinn, dass der vertragsmässige Ersatz der einzige war, der beansprucht werden konnte, sondern dass nur durch eine vertragsmässige Erstattung die gesetzliche ausgeschlossen wurde [59]).

[55]) Dagegen nimmt Agricola 317. 326, in Folge seiner oben S. 18 f. von uns bekämpften Ansicht über die letztere, einen wesentlichen Unterschied an.

[56]) Vgl. v. Martitz 128. Agricola 198. 216. Dem würde höchstens der Mustheil entgegenstehen, allein durch diesen sollte nur dafür gesorgt werden, dass der geschiedenen Frau wenigstens für die erste Zeit der nötige Lebensunterhalt gesichert war.

[57]) Darin liegt das von v. Martitz 130. 333 Anm. 5 in der Bestimmung über die Gerade vermisste Prinzip.

[58]) Vgl. v. Martitz 129, der mit Recht auf den Gegensatz zwischen *weder laten* (d. h. in Natur zurückgeben) und *weder geven* (d. h. erstatten) aufmerksam macht. Agricola 323 f. Kraut II, 461. Hänel, Gütergemeinsch. 281 Anm. 25. Anderer Meinung Göschen, gosl. Stat. 273. Berck 77 Anm. 99.

[59]) Als eine solche vertragsmässige Erstattung war es auch anzusehen, wenn nach Uebereinkunft beider Ehegatten Gelder der Frau (oder der Erlös aus verkauften Frauengütern) in Grundstücken angelegt wurden. Ohne eine solche Uebereinkunft hatte die Frau den gesetzlichen Ersatzanspruch. Vgl. oben S. 17.

Uebrigens wurde im Stadtrecht, wie es scheint, von der hier besprochenen Unterscheidung zwischen Auflösung der Ehe durch Tod und durch Ehescheidung Abstand genommen; die Frau erhielt von dem Mobiliarvermögen nur die Gerade, hatte also wegen der übrigen Fahrniss auch keine Entschädigung zu beanspruchen [60]); das Institut des Sonderguts machte es ihr ja leicht, sich gegen Verluste zu sichern.

Die Bestimmungen über Ehescheidung beziehen sich, dem canonischen Recht gemäss, in erster Reihe auf die Fälle der Annullierung einer Ehe wegen Ehehindernisses, so wie auf die beiden einzigen gesetzlich anerkannten Ehescheidungsfälle (Uebertritt eines Heiden zum Christenthum, Eintritt ins Kloster). Dieselben Grundsätze fanden aber auch wol bei der blossen Trennung von Tisch und Bett Anwendung [61]).

§. 3. II. Das modificierte altsächsische System mit Quotenerbrecht des überlebenden Ehegatten. Das in dem vorhergehenden Paragraphen dargestellte System hat ursprünglich auch in Westfalen allgemein gegolten. Spuren davon aus dem Landrecht sind uns schon oben begegnet [1]), aber auch das westfälische Stadtrecht ist von denselben Grundlagen ausgegangen [2]).

---

[60]) System. SchR. IV, 2 c. 22: *Wirt eine vrauwe gescheidin von erim elichin manne mit dem rechte, zo volgit der vrauwin nicht me, denne ir vor gehegtim dinge gegebin ist, und dorczu ir gerade.* Blume v. Magdeb. I, 18: *Ab ein man von seinem weibe mit rechte um redeliche sache gescheidin wurde, ir sol volgen ir morgingabe und ir gerade.* Vgl. ebend. II, 2 c. 132. In dem von v. Daniels 1853 edierten Weichbildrecht der Berliner Hds. v. 1369 Art. 28 §. 8 wird statt der Gerade erwähnt *alle die varende have die sie to eme brachte, of sie unvordan is.* Da diese Worte sich sonst nirgends finden, so ist kein Gewicht auf sie zu legen. Vgl. v. Martitz 333. Agricola 325 Anm. 6.

[61]) Vgl. v. Martitz 127 f. 333 Anm. 2. Hasse 83. Anderer Meinung Agricola 198 f.

[1]) Siehe S. 11. Auffallend ist nur Trad. Paderb. 19 (11. Jh.): *Quidam vir . . . 15 agros . . . cum uxore suimet possedit. qui videlicet vir paupertatis nimietate constrictus illos predictos agros ad honorem s. Marie etc. cum consilio et voluntate iuste heredis, suimet uxoris, ... in proprium tradidit.*

[2]) Ueber die Stadtrechte von Brilon und Herford siehe unten §. 8.

Das ist auch bei den Stadtrechten nicht zu verkennen, welche dem überlebenden Ehegatten, nach vollzogener Auseinandersetzung, die Hälfte von dem Vermögen des verstorbenen als Erbtheil einräumen. Unter den diesem Standpunkte huldigenden Stadtrechten ist das von Soest, von wo dieselben Grundsätze schon im 12. Jahrhundert nach Lübeck gewandert sind, das angesehenste. Es war keine Neuerung des 14. Jahrhunderts, wenn die dieser Zeit angehörige Soester Schrae 161 bestimmte: *Hevet ein man, unse burghere, ein wif, ende stirvet dei vrowe sunder erven, dei man sal eren nesten erven den brutschat, den hei entfangen hevet, half weder gheven, darto so wat der vrowen van eren vronden ghegheven efte vorstorven is, dat sal hei oic half weder gheven, âne dat truwe vingeren.* Aehnlich lautet artic. addit. 3, während artic. addit. 2 die entsprechende Bestimmung für die den Mann überlebende Frau enthält: *Stervet ein man, und let eine husfraue na sonder kinder, so moit dei frau des mans nehsten erven ein deling doin van allen nalaten gude, uitgescheden eren brutschat, und wat er insonderheit angefallen were, nimt si to voren afe.* Genau dieselben Normen begegnen in dem Soest-Siegener Weisthum [3]) und in dem Stadtrecht von Siegen, das auch, obwol Siegen in der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts als Obergericht der nassauischen Landgerichte fränkischen Rechts eingesetzt wurde, consequent an seinem westfälischen Rechte festgehalten hat [4]).

Hiernach fand bei dem Tode des Mannes oder der Frau die Auseinandersetzung regelmässig in der Weise statt, dass

---

In Herford erfolgte die Auseinandersetzung des Mobiliarvermögens noch nach den Kategorien Gerade und Ungerade. Von dem Immobiliarnachlass des Mannes hatte die Frau, in Ermangelung vertragsmässiger, ein Drittel zu gesetzlicher Leibzucht zu beanspruchen.

[3]) Soest-Siegener Weisthum §. 6 (Achenbach S. 15): *Wers das zwei elude zu samen sessen die keine kinder mit einander hette(n), sturbe dan der man, so sulde die frauwe iren brutschatz zufuren abe nemen von dem gude alzumail, also als die benumet was du sie den man nam. wat da über blibet, dat sal si des mannes erben half widder geben. ist aber der brutschatz nit benumet, so sal sie den brutschatz machen mit irm eide als groiss als hee was. wat darüber blibet, dat sal sie des mannes erben half widder geben.* Vgl. ebd. §§. 1. 3. 7.

[4]) Siehe Anm. 8.

das Vermögen der Frau aus ihrem Eingebrachten (Brautschatz), nebst dem was sie während der Ehe durch Erbschaft oder Schenkung hinzu erworben hatte [5]), gebildet, die eheliche Errungenschaft dagegen zu dem Vermögen des Mannes geschlagen wurde [6]), eine Errungenschaftsgemeinschaft bei unbeerbter Ehe also ebenso wenig wie nach der Lex Saxonum statthatte. Von dem Vermögen des verstorbenen wurde die eine Hälfte Eigenthum des überlebenden Ehegatten, die andere Hälfte musste er den Erben lassen [7]). Bestand demnach das Vermögen der Ehegatten ausschliesslich aus Ersparnissen, welche man während der Ehe gemacht hatte, so wurden zwar beim Tode des Mannes auch diese halb und halb getheilt; starb aber die Frau, so hatten ihre Verwandten nichts zu beanspruchen. Für diesen Fall finden wir jedoch eine Neuerung in dem insoweit wol nur Siegener Recht enthaltenden Soest-Siegener Weisthum §. 8: *Wers dat zwei elude zu samen quemen die nicht zu samen brochten, dat kondich wer, beride si got, das sie etzwas gudes mit ein ander gewonnen, en hetten si keine kinder, sturbe dan der man ee der frauwen, so sulde die frauwe des mannes erben dat gut half widder geben. sturbe die frauwe ee der man, so sulde hee der frauwe erben des gudes dat dritte deil widder geben* [8]). Die Neuerung

[5]) Vgl. oben S. 16.

[6]) Vgl. oben S. 16.

[7]) Vgl. Stadtr. v. Siegen §. 12: *Stirbet der man* (in zweiter Ehe) *sonder libes irben vur dem lesten wibe, so sall die frauwe zo farentz abe nemen alles daz ghiene daz sie zo dem manne braicht hette und an sie erstorben were bi irem elichen manne; und waz dan blivet, darvon sall die frauwe alle schult und selegerede zo vorentz abe betzalen, und wes dan mer dair blivet, sall sie des mannes kinden, hee mit dem irsten wibe gehat hette, ader sinen nesten irben half widder geben, und die ander helfte sall sie behalden.* §. 13: *Sturbe dan die frauwe sonder kinder, und der man unverandert blive sitzen, und kein ander wiff en nimmet* (die Bedingung des Witwenstandes begegnet sonst nicht), *so ist der man schuldich des wibes nesten frunden dat gut, sie zo ime braicht hette, half widder zo geben, wanne schult und selegerede zo vorentz dair uss betzalt iss, und die ander helfte sall der man behalden.* Vgl. ferner ebd. §§. 16—18.

[8]) Fast wörtlich gleichlautend Stadtr. v. Siegen §. 19. Hierauf bezieht sich folgende kurz vor 1476 abgefasste, bei Achenbach S. 8 Anm. *

bestand darin, dass der Mann, wenn weder er noch die Frau etwas zugebracht hatten, verpflichtet sein sollte, ein Drittel der Ersparnisse, zu denen ja auch die Frau mitgeholfen hatte, an die Erben seiner Frau herauszugeben. Man könnte hierbei an die altfränkische Theilung der ehelichen Errungenschaft nach Schwert- und Kunkeltheil, wie sie sich am Mittel- und Oberrhein erhalten hatte, erinnert werden; an eine Uebertragung derselben auf Westfalen ist aber natürlich nicht zu denken, vielmehr übte, wie wir wissen, umgekehrt gerade die westfälische Halbtheilung den stärksten Einfluss auf das flämische, niederrheinische, hessische Recht aus.

Sehen wir von der eben besprochenen Neuerung des Siegener Rechts ab, so stimmen mit dem Soester Recht noch vollkommen überein das Recht der auf Soest als Oberhof verwie-

---

mitgetheilte Notiz: *Item daruff ist min genediger jonker* (Graf Johann IV. von Nassau, 1442—1475) *mit sinen frunden geslossen, daz man solich vorgescreven poncte und sachen binnen der stat Siegen und deren gerichte, und was dair in dinkpflichtich ist, in sun (l. sus) geschenem maesse halden und zom rechten wisen sall. Und als nu daz hogerichte und der oberhoff gen Siegen und die beruffe der lantgerichte komen sollent* (dies geschah 1476), *dar uff hait unser genediger jonker geslossen: iedergestalt, wo eliche lude zosammen quemen und samentliche gut mit ein gewonnen in vurgescr. maessen, wer daz gereide habe, und der elichen lude eint sturbe, so sall die selbe gereide habe des lesten elichen gesellen, am leben blivet, sin und bliven, davon auch selegerede und scholt betzalen. wer aber, daz die gemelten tzwei eliche lude irbe und unbeweglich gut daromb gekauft hetten, des sall sich der leste eliche geselle, am leben blivet, sien lebetage gebruchen, und doch nit versetzen, verkeufen ader vergiftigen, ess wer dan mit der nesten irben wille. ussgeschieden in libesnoeden mach er sich des gebruchen zo verussern nach noittorft und erkenntnisse der schöffen. und das sall man vur recht wissen in den landgericht, und vort ane. und wanne dan der leste geselle stirbet, so sall daz gut und irbe zo beider sitz nesten irben fallen. und daz sal man also wissen vur recht.* Hiernach sollte es bei den nun nach Siegen als Oberhof zu verweisenden nassauischen Landgerichten gegenüber dem Soest-Siegener Recht bei dem fränkischen Recht verbleiben, welches die fahrende Habe dem überlebenden Ehegatten zu Eigenthum überliess, die Immobiliarerrungenschaft dagegen nach seinem Tode halb und halb unter die beiderseitigen Erben vertheilte. Vgl. Bd. II, 2 Seite 57 ff. 66. 173 f.

senen Stadt Medebach [9]) und das Stadtrecht von Münster [10]), dessen enge Verwandtschaft mit dem Soester Recht sich überhaupt nicht verkennen lässt [11]), endlich wahrscheinlich auch das von Iserlon [12]).

Ausserhalb Westfalens finden wir dieselben Grundsätze zunächst in Lübeck. Schon das lateinische Stadrecht (Codex I)

---

9) Jüngeres Stadtr. v. Medebach §. 6: *Si puella vel quevis mulier viro nupserit, et ille decesserit, heredem iustum ex ea gnatum ab ipso non relinquens, universa bona sua principaliter possidebit et dimidietatem bonorum viri secundum iustitiam civitatis eidem collatorum retinebit, altera parte ad heredes memorati viri redeunte. Idem de muliere debet intelligi, nam persone legitime semper ad paria iudicantur.*

10) Münstersche sog. alte Polizeiordnung §. 9 (s. auch Niesert, Urk. S. III S. 112): *Waer eine frouwe wer de eine schichtinghe doen solde mit eres mannes kindern, de ere kindere nicht en weren, de solde eren bruetschat nomen, und nemen den to vorn aff. wolde men er des nicht geloven, dat solle (l. solde) se tobrenghen mit twen bederven unwederlegenden mannen, de unse borgeren sin. wert dat men dan schichten wolde, so solde de schult to voren aff gaen van den gude dat baven den bruetschatte bleve. wat dar dan blivende were, dar sall de frouwe rechte schichtinghe van doen. wolde men eer des nicht geloven, dat se rechte schichtinghe gedaen hedde, dat solde see bewarden mit erer rechten hand up de hillighen. vunde men dan wat dar na, dat se nicht geoppent en hedde ofte oppenbart, dat wer den gemen verschennen den de schichtinghe gedaen were. Dit vorgescreven recht sal men ock vorstaen van dem manne.*

11) Mit Unrecht bestreitet Deiters, ehel. Gütergemeinsch. 82 Anm. f. gegenüber den von ihm citierten Schriftstellern diesen Zusammenhang der beiden Rechte, der bei unbeerbter wie beerbter Ehe auf das deutlichste hervortritt.

12) Iserloner Rechtsbrief v. 1358 (Gengler, Stadtr. 216): *dat wi unsen liven borgere van Lon wellet behalden bi eerem rechte dat se hebbet, dat hir na gescreven steit, also: war man unde wif to hope sint in unser stad te Lon, unde der ein van dem anderen aflivich wert, also dat se nin kint to hope hebbet gehad, de levendige sal mit des doden neesten magen dat erve deilen, he en kunne bewisen eine vorgiftinge unde vörereden in einer morgengave, efte dat na alden wontliken stades rechte er ein dem anderen hebbe verghiftet lif ümme lif unde guet ümme guet vor richte unde vor rade.* Dass *erve* hier den Nachlass des verstorbenen Ehegatten bedeutet, ergibt sich aus dem Gegensatze zu den vertragsmässigen Vereinbarungen, deren Beweis dem überlebenden Ehegatten offen gelassen wird. Der Iserloner Rechtsbrief galt auch in Schwerte (Gengler, a. a. O. 573).

bestimmt darüber §. 8: *Si mulieri moritur vir eius, et liberos pariter non habuerint, ipsa excipiet universas facultates cum quibus ad consortium viri declinavit. dividet autem cum proximis heredibus viri quicquid superfuerit facultatum.* §. 9: *Si viro moritur mulier sua, et si pariter liberos non habuerint, vir refundere tenetur proximis heredibus mulieris medietatem substantie quam cum muliere acceperat.* Noch deutlicher heisst es in dem ältesten deutschen Stadtrecht (Codex II) §. 21: *Sterft eneme manne sin wif, unde hebbet se nene kindere to samene, de man schal weder keren der vruwen negesten erven dat halve del des ghudes dat he mit der vruwen genomen hevet. (sin gudt averst, dat he thovoren hadde und noch vorworven heft mit der frouwen, dat darf he mit eren erven nicht delen)* [13]. *To liker wis, stervet ener vruwen er man, unde de nene kindere to gadere hebben, de vruwe nemet soghedan ghut ut to voren, also se to ereme manne hevet ghebrocht, ofte it dar is. so wat dar ghudes boven is, dat schal se ghelike schichten mit des mannes erven* [14]. Das lübische Recht stimmte genau mit dem von Soest überein [15]. Insbesondere fand zunächst die Vermögenssonderung [16] in der Weise statt, dass der von der Frau eingebrachte Brautschatz, nebst dem was sie während der Ehe durch Erbschaft erworben hatte, zu ihrem, alles übrige, mit Einschluss der ehelichen Errungenschaft, zu dem Vermögen ihres Mannes gerechnet wurde [17].

---

[13]) Zusatz zweier Handschriften. Eine andere fügt statt dessen hinzu: *dat si goldt, kleder, klenodie, varendehave, dat si wat idt wolle, nichtes buten bescheden.*

[14]) Fast gleichlautend Codex III §. 127. Siehe auch Lübeck-Elbinger Weisth. C §. 12f. bei Stobbe, Beiträge S. 169.

[15]) Vgl. über das folgende Pauli, Abh. a. d. Lüb. Recht II S. 65—96.

[16]) Bis zum Dreissigsten behielt der überlebende Ehegatte die Verwaltung und zu wirtschaftlichen Zwecken eine gewisse Veräusserungsbefugniss. Bei Veräusserungen nach dem Dreissigsten war er auf sein Sondervermögen beschränkt, Theile des Nachlasses konnte er, bis er mit den Erben abtheilte, nur mit ihrer Genehmigung veräussern. Lübecker Urtheil für Stralsund v. 1484 (Michelsen, Oberhof Nr. 154). Vgl. Pauli, II S. 91 f.

[17]) Vgl. Lübecker Testament v. 1388 b. Pauli II, 11 Anm. 19. Lübecker Urtheil f. Elbing v. 1464 (Michelsen, Oberhof Nr. 20). Lübecker Urtheil f. Stralsund v. 1474 (s. Anm. 29). Von Lübeck bestätigtes Urtheil des

Zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen wurde nicht unterschieden. Heergewäte und Gerade waren schon dem lateinischen Stadtrecht unbekannt [18]), und nur bei beerbter Ehe hatten sich geringe Spuren davon in Form eines Voraus erhalten [19]). In diesem Sinne werden beide Institute auch noch in dem ältesten Soester Stadtrecht erwähnt [20]), in den jüngeren Rezensionen und in der Schrae sind sie verschwunden [21]), auch das Siegener Recht enthält keine Spur davon, ebenso wenig die sog. ältere Polizeiordnung von Münster, während das Münster-Bielefelder Weisthum v. 1221/1326 zwar noch ziemlich eingehende Vorschriften darüber hat [22]), aber doch erkennen lässt, dass es sich nur um erbrechtliche Vortheile und nicht um Fundamentalartikel des ehelichen Güterrechts handelte. Von andern zu der Soest-Lübecker Gruppe gehörenden Städten zeigen Bekanntschaft mit der Gerade in der angegebenen abgeschwächten Bedeutung nur noch Medebach in dem Statut v. 1314 (Gengler, Stadtr. 286) und Iserlon in dem Privileg v. 1309 (ebd. 216), während schon durch Privileg v. 1366 (ebd. 216) die völlige Aufhebung erfolgte.

Revaler Stadtrats v. 1478 (Michelsen, Nr. 95): *Wes Hans Molre mit sineme wive gelovet is — —, unde wes siner frouwen angestorven, dar schal de Hans (deme) Boekholte* (dem Erben der Frau) *schichtinge van doen lik brudschatte.* Lübecker Urtheil für Elbing v. 1489 (ebd. Nr. 211): *Alse denne de guder der frouwen sin van ereme frunde angestorven, wo wol se to etliken tiden mit deme brutschatte sin in deme samende gewest, so sin se dorch der kinder doedt mit deme brutschatte, des se eine vormeringe weren, wedder ut deme samende gekamen, bedarf darumme eres gestorven mannes vrunden neine delinge dar van doen.* Dies Urtheil, aus dem zugleich hervorgeht, dass für den Begriff der unbeerbten Ehe auch in Lübeck einzig die Kinderlosigkeit bei Auflösung der Ehe in Betracht kam, wird uns bei der Frage nach der Stellung des lübischen Rechts zur Gütergemeinschaft noch besonders beschäftigen.

[18]) Lüb. Stadtr. Cod. I §. 12: *Herewede et radhe singulariter nullatenus exhibentur, sed, si quis proximus est heres et accipit hereditatem, percipiet simul et herewede et radhe.* Vgl. Cod. II §. 30.

[19]) Vgl. unten §. 9.

[20]) Aeltestes Soester Stadtr. (Gengler, Stadtr. 441 ff.) §. 27. 46. 52.

[21]) Vgl. auch Zeitschr. f. Rechtsg. X, 260.

[22]) Münster-Bielefeld. Weisth. (Wilmans, westf. Urk.-B. III Nr. 173) §. 8. 10. 12—14.

Also der Brautschatz der Frau umfasste ihr ganzes eingebrachtes Mobiliar- wie Immobiliarvermögen. War es streitig, was als Brautschatz eingebracht sei, so hatte der überlebende Ehegatte den Beweis zu führen; hatte die Ehe aber länger als zwanzig Jahre gedauert, so genügte seine eidliche Versicherung[23]). Für gewöhnliche Abnutzungen des Brautschatzes war natürlich kein Ersatz zu leisten, für gewöhnliche Reparaturen keiner zu beanspruchen[24]). Dagegen waren eigentliche Verbesserungen von Frauengütern dem Manne zu ersetzen[24a]), und umgekehrt

---

[23]) Lüb. Stadtr. Cod. II §. 13 (Cod. III §. 156): *So war en man ene juncfruwen ofte ene vruwen nimpt, unde besit mit ere twintich jar oder dar over, unde sterft de man âne erven, ne willit sine vrunt der vruwen des nicht truwen, dat ere medegift in de were ghecomen si, se mach ere medegift beholden uppe den heilighen mit erer enes hant.* Lübecker Urtheil für Rostock v. 1477 (Michelsen, Oberhof Nr. 85): *Nademe dat — — Peter Kraes de frouwen mit schuld unde unschuld genomen heft, unde nene summe des brudschattes benomet is, unde he de frouwen baven twintich jar gehat heft, so mag he ene vorlage leggen unde sin recht dar to doen, dat he rechtverdige erfschichtinge gedaen hebbe.* Lübecker Urtheil für Demmin v. 1477 (ebd. Nr. 87): *Nademe Tideke Brandes de frouwen mit schuld unde unschuld genomen heft, unde nene summe des brudschattes benomet is, unde se den man benedden 20 jar gehat heft, wes se denne nabrengen* (also beweisen, weil die Ehe keine zwanzig Jahre gedauert hatte) *kan, alse recht is, dat se boven schuld to deme manne gebracht heft, dat is brudschat, unde geit vor alle schulde, id ga furder umme dat ander gud alse recht is.*

[24]) Ein aus dem Hamburger Recht herübergenommener Zusatz einiger Handschriften zu Lüb. Stadtr. Cod. II c. 13: *Unde is ere clenode vorergerd, efte ere cledere, efte ere erve, den schaden mot se hebben. isset ok beter, den framen mach se hebben. desgelik isset ok efte enen manne sin wiff affstorve.* Anders auch hier, wenn der Brautschatz dem Manne taxiert übergeben war. Vgl. Pauli II, 78—80.

[24a]) Im Jahre 1353 kamen die Städte Stralsund, Greifswald, Anklam und Demmin überein: *Wen er dat en nimmet ene jumfrowe efte vruwe, de dar heft en erve dat bedarf beteringe efte weddermakent; is id, dat he dat erve buwet unde verbetert van sinen eghenen güderen de he heft to er ghebracht; unde de schal komen vor den rad, wen dat schen is, und schal sweren, wo vele he vorbuwet heft, und de summen schal me scriven in der stad buk, und de ede scholen namen werden van der junfrowen efte vrowen negheste erven; und is id dat de man stervet, so scholen de neghesten erven vor alle gud so vele wech nemen to erem erfliken dele, alse*

haftete er oder sein Erbe für jede Verringerung des Brautschatzes, mochte dieselbe von ihm verschuldet sein[25]) oder nicht, nur dass er letzteren Falls bloss mit dem vorhandenen Vermögen einstehen musste[26]); hatte die Frau die Veräusserung genehmigt, oder handelte es sich um Ausgaben die nur in ihrem Interesse geleistet waren, so fiel der Ersatzanspruch weg[26a]).

Mit dieser Ersatzpflicht des Mannes hängt es zusammen, dass er durch letzwillige Verfügungen den Brautschatz nicht schmälern konnte[27]), während er rücksichtlich der seiner Frau

---

de storven sworen heft, dat he heft utgelecht vor de buwede. Stavenhagen, Beschr. d. Stadt Anklam S. 366. Auch bei Gengler, Stadtrechte 471. Es ist klar, dass die Uebereinkunft nicht darauf hinausgieng, den Ersatzanspruch erst zur Anerkennung zu bringen, sondern nur darauf, die denselben begründenden Thatsachen in zuverlässiger Weise festzustellen.

[25]) So musste der Mann den gelobten Brautschatz ersetzen, wenn er die zweijährige Frist zur Einforderung desselben durch eigene Fahrlässigkeit hatte verstreichen lassen. Lüb. Stadtr. Cod. II c. 14. Cod. III c. 156.

[26]) Lüb. Stadtr. Cod. III c. 240: *Wor en man unde en wif in echteschop to samende koment mit gode, wo vele des si, en winnet se nene kinder to samende, un vorarmet se, unde se van bloter hant gut weder werven, stervet dat wiff, de man schal gheven eren erven den halven brutschat den se to em brochte. stervet over de man erst, de vrouwe nemet eren gantzen brutschat to voren, dar na dat ander gut half.* Die Beschränkung der Haftung auf das vorhandene Vermögen liegt auch wol in den vielbesprochenen Worten *ofte it dar is. so wat dar ghudes boven is etc.* (s. S. 27). Ueber die Ersatzpflicht des Mannes nach lübischem Recht, die sich von der des ostfälischen Rechts (s. S. 15. 19) nur dadurch unterschied, dass sie wegen Beseitigung der Gerade auch auf das Mobiliarvermögen Anwendung fand, vgl. Pauli II, 75—77. Keine Ersatzpflicht nehmen an Hasse 102. Agricola 334. 337 Anm. 32.

[26a]) Dies ergibt sich aus einem Lübecker Urtheil für Reval v. 1478 (Michelsen Nr. 95, s. S. 28 Anm. 17). Eine Witwe hatte wieder geheiratet, und es handelte sich nach ihrem Tode darum, ob die Hochzeitskosten der Kinder erster Ehe von ihrem Brautschatze oder von dem zweiten Manne zu tragen seien; es wurde (unter Abänderung des Revaler Erkenntnisses, das dem Manne sämtliche Kosten auferlegt hatte) entschieden: *na deme de brudschat belast unde nene frigh gud en is, so moet de last uppe den helen brutschat gan unde der kinder kost afgerekent werden.* Michelsen hält den Kläger Boekholt irrthümlicherweise für den Schwager des Beklagten; er war sein Stiefsohn oder Gatte seiner Stieftochter.

[27]) Vgl. Pauli II, 77. Revaler Urtheil, von Lübeck bestätigt, v. 1485

gesetzlich zustehenden Erbportion, von seinen Erbgütern abgesehen[28]), freie Hand hatte, sie ihr testamentarisch zu schmälern oder ganz zu entziehen[39]). Die Frau ihrerseits konnte ihrem Manne zwar nicht mehr als die Hälfte ihres Vermögens zuwenden, ohne zuvor die Genehmigung ihrer Erben einzuholen[30]), aber ebenso wenig war sie berechtigt, ihm von dem, was ihm gesetzlich zukam, wider seinen Willen etwas zu entziehen.

Was so der überlebende Ehegatte, mochte er übrigens selber Vermögen haben oder nicht, von dem Vermögen des verstorbenen erhielt, war eine Erwerbung kraft Erbrechts, und das so Erworbene wurde als Erbgut behandelt[31]). Der Anspruch gründete sich also nicht auf eine während der Ehe bestehende Vermögensgemeinschaft, und insbesondere für den Mann nicht auf seine vormundschaftliche Gewere, vielmehr umfasste er auch

---

(Michelsen Nr. 162): *na deme male selige Diderickes frouwe sick beclaget vormiddelst eren vormunderen, se eren brutschat nicht wederumme entfangen heft, so kenne wi sodane testament nicht bi macht ofte werde.*

28) Vgl. Pauli I, 136 ff. II, 84.

29) Lübeck-Elbinger Weisth. d. 14. Jh. §. 13 (Stobbe, Beitr. 169): *Si . . . vir premoritur, uxor preanticipabit bona que ad ipsum virum portavit. aliorum vero bonorum, si testamentum non fecerit, ipsa domina accipiet medietatem, et proximi ipsius viri aliam medietatem.* Lüb. Urk.-B. III Nr. 108 (1349): nach einer grossen Zahl von Legaten bestimmt Testator: *Item do A. mee uxori, ultra id quod cum ipsa sumpsi in dotalicium, dimidietatem mee hereditatis quam inhabito, et cum hoc 200 marcas lub. denar.* (bedeutend weniger als der Betrag der übrigen Legate). Lübecker Urtheil f. Stralsund v. 1474 (Michelsen, Oberhof Nr. 68): *Na deme dat zelige her Everd . . . . ein testament gemaket heft, ... unde der frowen, nalatenen wedewen des erscreven hern Everdes . . . ., is weddergegeven ere brutschat, unde dar to wes erem manne van erent wegen angeervet was, unde he er dar enboven ein klenode unde ghave heft gegeven, unde zin ander gud dar enboven ghan scholde sinen erfliken gangk na lubeschem rechte, so mod de frowe sick dar ane benogen laten, unde de negesten erven mogen hebben wes dar denne enboven is.* Vgl. ferner Pauli, Abhandl. II S. 85—88.

30) Lübecker Urth. f. Elbing (Stobbe, Beitr. 164): *quod nulla femina bona dotalicia, sive bona que produxit ad suum maritum, sive talia bona sint mobilia vel immobilia, dare legare vel alienare poterit absque proximorum heredum consensu, ad quos devolvi debent.*

31) Vgl. Pauli I, 78 ff. II, 93 ff.

was gar nicht in die Gewere des Mannes gekommen war, namentlich die Sondergüter der Frau und die bloss gelobte, aber nicht entrichtete Mitgift [32]).

Mit den Grundsätzen des Soest-Lübecker Rechts stimmt auch das Stadtrecht von Stade v. 1279 II, 9 überein [33]): *So wor ein man unde ein vrowe an echtscap to samene sint, unde nene kindere ne winnet, storve dhe vrowe, swo vele godes se to ereme manne brochte, dhat scal de man hebben half und dher vrowen nageste erven half. weren ere cledhere wat gheargheret, schadhe erer beidher.* [*Storve aver de man, alsodan goet also dhar were, dhat scolde dhe vrowe hebben half unde dhes mannes nageste erven half. mer de scult scal men io to voren ghelden van dheme menen gode, unde so wat dhar boven is, dhat scolen se delen ghelic*]. *Ghescut it binnen tein jaren* [34]), *so scal he dhes vullenkomen mit goden luden, wo vele godes se to eme brochte; is it och boven tein jar ghekommen, so scal he it mit sines sulven hant holden uppe dhen hillighen, wat se to eme brochte.* Ganz klar ist die Uebereinstimmung für den Fall, dass die Frau gestorben ist. Dagegen könnten die hier eingeklammerten Worte zu dem Misverständnisse Veranlassung geben, als hätte beim Tode des Mannes Halbtheilung des ganzen Vermögens stattgefunden [35]). Diese Worte, wie sie den Gedankengang unterbrechen, sind offenbar erst später hineingeflickt worden. Der ursprüngliche Sinn ergibt sich aus der Vergleichung mit dem Stadtrecht von Riga 36: *So wor ein man unde eine vrouwe tho hope sint*

---

[32]) Vgl. Pauli II, 68. 70 f.

[33]) Der Stader Rechtsbrief v. 1209 (Gengler, Stadtr. 256 ff.) kannte noch das Heergewäte (§. 9) und die Gerade (§. 18); über die letztere bestimmt er: *De eo autem, quod vocatur wiwerade, hoc statuimus, ut, mortua aliqua paupere vel divite muliere, tota supellectile perspecta, pretiosiora quaeque vestimenta heredibus exhibeantur, reliquas vero vestes et vir et heredes aequaliter dividant, utensilia et domus viro permaneant.* Die Gerade bildete hiernach einen blossen Vorauss, alle übrige Fahrniss der Frau wurde wie nach lübischem Recht halb und halb getheilt; sein eigenes Vermögen (hier Haus und Hausrat) blieb dem Manne. Ob Grundstücke der Frau schon damals getheilt wurden, ist nicht ersichtlich.

[34]) In Lübeck zwanzig. Siehe Anm. 23.

[35]) So Wigand, Prov. R. v. Paderborn und Corvey II, 39.

ane echteschop, unde nene kindere tho hope hebben, *stervet de man*, *de vrouwe sal tho vorne nemen ere gudt, aff dath se tho em gebrocht heft. unde darna, sin eer ere cledere, edder iss ere erve edder ere husinghe wath argere geworden, van ehm (l. schade er), unde isset wat gebetert, van (l. vrome) er.* *Dath sulvige do men dem manne ok, efte de vrouwe sturve.* *Men sall ia tho vorne de schult gellen van dem gemenen unde deme ganzen gude. unde were dar wath entbaven, dat solde de vrouwe hebben half unde eres mannes vrunt half. Geschut id binnen 10 jaren, so sall dat* *ere itlick, de dar levendich bliven*, *vulkomen mith guden luden, wo vele gudes* *ere ein tho dem anderen* *brochte* u. s. w Mit dem Rigaer Stadtrecht stimmen nun aber zwei Rezensionen des Hamburger Rechts v. 1270, nämlich die für Lübeck bestimmte und mit dem Lübecker Stadtrecht verbundene des Codex C und die des verloren gegangenen Codex D, fast wörtlich überein [36]), während alle übrigen Rezensionen Theilung des ganzen ehelichen Vermögens anordnen. Man hat daraus auf ursprüngliche Uebereinstimmung des Hamburger Rechts mit Soest-Lübeck schliessen wollen und demzufolge den Uebergang zur Universaltheilung für eine spätere Rechtsentwickelung erklärt [37]). Gerade die ältesten und besten Handschriften vertreten aber die letztere [38]), auch lassen die corrumpierten Texte des Stader wie des Rigaer Stadtrechts ebenso wie Cod. C und D leicht erkennen, dass sie einer nur nicht vollständig durchgeführten absichtlichen Aenderung des ursprünglichen Textes ihren Ursprung verdanken [39]). Weshalb eine solche Aenderung in dem Cod. D vorgenommen wurde, lässt sich heute nicht mehr feststellen; bei Cod. C erklärt sie sich leicht aus der Bestimmung für Lübeck, bei den beiden Stadtrechten von Stade und Riga aber offenbar daraus, dass diese Städte, obgleich im übrigen mit Hamburger Recht

---

[36]) Siehe die Varianten beider Codices in den Anmerkungen zu Hamb. Stadtr. v. 1270 III, 10 in Lappenbergs Ausgabe.

[37]) Vgl. Cropp, ehel. Güterr. 512. 516. Trummer, Vorträge über u. s. w. merkw. Erscheinungen i. d. Hamb. Rechtsgesch. I, 482—486. Derselbe, hamb. Erbrecht I, 292—297. Berck 126 Anm. 149.

[38]) Siehe unten S. 45.

[39]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 296 Anm. 36. Kraut II, 505 Anm. 5.

bewidmet, doch im ehelichen Güterrecht nach lübischem Recht gelebt haben[40]), eine Erscheinung, die bei den mit Kölner oder Magdeburger Stadtrecht bewidmeten Städten bekanntlich sehr gewöhnlich ist[41]), während sie sich im Bereiche des Lübecker Rechts nirgends nachweisen lässt.

Ueber das, was bei Annullierung einer Ehe in Lübeck Rechtens war, sind wir nur für den Fall unterrichtet, wenn dieselbe wegen Bigamie des einen Ehegatten erfolgte; der unschuldige Theil hatte dann alle Rechte, welche ihm beim Tode des schuldigen zugekommen sein würden. Aeltestes Stadtrecht Cod. I §. 57: *Si quispiam legitimam uxorem hic duxerit, et alias legitimam uxorem habuerit, et ipsam reliquerit, si convictus fuerit, posteriori renunciabit et ipsa sui ipsius, cum qua ad consortium viri declinavit, excipiet substantiam, et insuper medietatem substantie viri percipiet.* Das älteste deutsche Stadtrecht Cod. II §. 9 fügt hinzu: *des ghelik scal dat recht gan mit ener vruwen de vorwunnen wert mit twen echten mannen.* War das Ehehinderniss von keinem Theile verschuldet, so fand die Auseinandersetzung wol immer nach den Grundsätzen statt, welche beim Tode des Mannes Anwendung fanden; die Prinzipien des Sachsenspiegels[42]) hätten, bei der Unbekanntschaft des lübischen Rechts mit Mustheil und Gerade, für die unbegabte Ehefrau zu viel Härten mit sich gebracht. Ueber Fälle einer Trennung von Tisch und Bett liegen mehrere Zeugnisse aus Lübecker Stadtbucheinträgen vor [43]), aus denen sich aber, da sie sich ohne

---

[40]) Riga ist später auch in dieser Beziehung zum Hamburger Recht übergegangen. Vgl. §. 5 Anm. 10. Dagegen hat in Stade auch die spätere Praxis den Unterschied vom Hamburger Recht aufrecht erhalten, ebenso das auf dem Stader beruhende Stadtrecht von Buxtehude. Die Varianten des letzteren bei Grothaus, statuta Stadensia. Stader Recht galt seit 1400 auch in Otterndorf. Vgl. Lappenberg, hamb. Rechtsalterth. S. LXXX.

[41]) In Betreff der mit Kölner Stadtrecht bewidmeten Städte finden sich die Belege Bd. II 2. S. 77. Vgl. Kraut i. d. GGA. 1872 S. 304 f.

[42]) Siehe oben S. 20 f.

[43]) Einträge v. 1362, 1368 und 1378 bei Pauli II, 50 Anm. 44. Drei v. 1378 im Lüb. Urk.-B. IV Nr. 389, eine v. 1391 ebd. Nr. 420 in der Anmerkung.

Ausnahme auf Auseinandersetzungen im Wege der Güte beziehen, für das Prinzip nichts entnehmen lässt. Darin stimmen mehrere überein, dass der Frau eine ganze Reihe von häuslichen Gerätschaften, eine Art Gerade, überlassen wird. In einem der Einträge v. 1378 wird für den Fall, dass der eine vor dem andern sterben sollte, dem überlebenden Theile die gesetzliche Erbportion vorbehalten[44]), während sie in den meisten ausdrücklich ausgeschlossen wird[45]).

Die Grundsätze des Soest-Lübecker Rechts sind, sei es von westfälischen Städten, sei es (was mir weniger wahrscheinlich ist) von Lübeck aus schon früh in Schlesien[45a]) eingewandert und haben dort, während die Städte der Mehrzahl nach dem Magdeburger Recht oder dem Systeme der Halbtheilung huldigten, der Adel aber am Sachsenspiegel festhielt, Geltung für den deutschen Bauernstand erlangt. Dies ergibt sich aus dem 1356 abgefassten Landrecht des Fürstenthums Breslau, auch genannt schlesisches Landrecht: *Nimt ein schulteise adir ein gebouwer, der do gut und erbe hat, ein weip, und stirbet das weip âne geburt des mannes, so sal alles das gut, das si czu im bracht hat, halb bleibin bei dem manne und halb bei iren neestin. und sullen en vorbas me nicht habin anczusprechin*[46]). Es unterliegt keinem Zweifel, dass, was hier von dem Tode der Frau gesagt wird, analoge Anwendung auf den Tod des Mannes fand: der überlebende Ehegatte nahm als Erbportion die Hälfte des Nachlasses des verstorbenen und

---

[44]) *Cum ista condicione adiecta, quod uno mortuo alter superstes sua iusticia lubicensi fruatur et maneat inneglectus.*

[45]) *Et per hoc omnia inter eos erunt expedita, ita eciam quod post mortem unius alter de suis bonis nichil vendicabit. — Et cum hoc ita debent esse separati, quod neutra pars de bonis alterius debet quidquam petere sive postulare. — Cum his dictus Bruno et uxor eius debent esse separati et divisi in bonis, sic quod, si ipsa prius decederet, ipse et sui amici super eius bona causare non debent, nec ipsius Hillen amici super ipsius Brunonis bona.*

[45a]) Ueber die zum Theil verwandten Erscheinungen auf dem Gebiete des in Böhmen, Mähren und Meissen vorzüglich herschenden sogenannten Drittheilsrechts siehe unten §. 7.

[46]) Gaupp, schles. Landr. 124. 194.

gab nur die Hälfte an die Verwandten desselben heraus[47]). Die letzteren theilten unter sich nach den in Schlesien eingewanderten Grundsätzen des fränkischen Fallrechts, „paterna paternis, materna maternis", bis das sogenannte Kirchenrecht des Bischofs Wenceslaus von Breslau v. 1416[48]) für jeden Erbfall Halbtheilung unter den Verwandten von der Vater- und der Mutterseite anordnete[49]). Dies wurde insbesondere auch für den Fall der Auflösung einer unbeerbten Ehe festgesetzt, dabei gieng aber die Erbportion des überlebenden Ehegatten zu Gunsten des neuen Prinzips wieder verloren, indem das gesamte Vermögen des verstorbenen Ehegatten als rückfällig behandelt wurde[50]), während für beerbte Ehen nach dem schlesischen Landrecht wie nach dem Kirchenrecht des Wenceslaus gleichmässig das Prinzip der Halbtheilung des ganzen Vermögens Anwendung fand[51]).

§. 4. III. Das System des alleinigen Erbrechts des überlebenden Ehegatten*). Unter den westfälischen Stadtrechten findet sich eine nicht geringe Zahl, welche den überlebenden Ehegatten als Universalerben des verstorbenen anerkennt. Nur erwähnen wollen wir Wesel, das für den Fall beerbter Ehe ganz auf dem Boden des fränkischen Verfangenschaftsrechts steht, also trotz seiner Verbindung mit Dortmund nicht als vollgiltiger Zeuge für westfälisches Recht angesehen

---

[47]) Vgl. Gaupp, a. a. O. 131. Derselbe nimmt S. 130—134 unmittelbare Benutzung des lübischen Rechts an, hat sich aber später (Zeitschr. f. deutsch. R. III, 76) für die Annahme flämischer Einflüsse entschieden.

[48]) Tzschoppe und Stenzel, Urkundens. z. Gesch. d. Urspr. der Städte in Schlesien S. 632 ff. Gaupp, Zeitschr. f. deutsch. R. III, 71 f.

[49]) Wenceslaus'sches Kirchenrecht §. 1. Vgl. Gaupp, a. a. O. III, 73—76.

[50]) Wencesl. Kirchenr. §. 2: *Wurde abir sache, das solche menschen czu der ee griffen, und geschege von en keine vorerbunge, und eins dem andern seinen teil nicht uffgebe adir vorreichte an der stad do is bunt und kraft hette, so sal das gute und habe von iczlichem teile sterben und gefallin an seine nehsten frunde, die helfte an des vaters frunde und die ander helfte an der muter frunde.* Vgl. Gaupp, schles. Landr. 134 f.

[51]) Siehe unten §. 8.

*) Von den wenigen thüringischen Stadtrechten, welche dem Systeme des Alleinerbrechts huldigen, wird erst §. 6 Anm. 43—48 die Rede sein.

werden kann [1]), und ferner Helmarshausen [2]), das, obwol es sich durch Heergewäte und Gerade als sächsisches Recht legitimiert, doch so hart an der fränkischen Grenze liegt, dass es sehr wol in den Verdacht hessisch-fränkischer Beeinflussung kommen könnte [3]). Wichtiger ist schon, dass Dortmund, während es bei völlig kinderloser Ehe der im folgenden Paragraphen zu erörternden Halbtheilung huldigte, für den Fall, dass ein Kind geboren, aber vor den Eltern wieder gestorben war, das gesamte Vermögen auf den überlebenden Ehegatten übertrug [4]). Vor allem aber galt dies System für jede kinderlose Ehe in sämtlichen Städten des Münsterlands, mit alleiniger Ausnahme der Hauptstadt, die wir als dem Soester Rechtskreise zugehörend kennen gelernt haben [5]). Stadtrecht v. Bochold v. 1481 §. 1: *Of it gevelle, dat sick twe vergadderden in echtscap, unde truweden sich up recht unde gewonte der stede des gestichtes*

---

[1]) Weseler Rechtsbrief v. 1277 §. 2 (Gengler, Stadtr. 523): *Quicunque civis in ea (sc. urbe) obierit, vir uxoris et uxor viri hereditatem libere percipiat. si ambo decedant, liberi eorum heredes permaneant. si vero liberos non habuerint, proximus in linea affinitatis hereditate succedat.*

[2]) Rechtsbr. v. Helmarshausen v. 1254 (Wigands Archiv IV, 23): *Si aliquis . . . defunctus fuerit, uxor ipsius et liberi, si quos habuerit, universa bona defuncti possidebunt. aut, si liberos non habuerit, relicta defuncti sola omnia possidebit. nec aliquid iure hereditatis. sive in exuviis que dicuntur rather, seu quod dicitur herewede, extra oppidum alicui assignabuntur requirenti.* Heergewäte und Gerade waren hiernach noch in Uebung, giengen aber nicht über die Brücke. Vgl. oben S. 6. In Bochold waren nach Stadtr. §. 6 beide Institute längst veraltet.

[3]) Vgl. Bd. II. 2 S. 80.

[4]) Dortmunder stat. rec. 133: *Man und wiff, de echte lude sind, und neine levendige kinder en hebt, stervet de man eder dat wiff, eschet des doden mans erven eine schichtinge van den anderen, mag de wisen mit twen unbesprokenen personen, manne eder vrouwen, den dat witlich und kundich si, dat se ein kint to samen hebt gehat, dat in echtschop getogen und geboren si und de wende beschregen hebbe, so en is de man eder vrouwe, de daer levendich is, des doden erven geine schichtinge schuldich to done, men mochte dat brecken mit betteren rechte.*

[5]) Siehe oben S. 26. Die schon oben (S. 11 Anm. 26) erwähnte Vorrede des Rechtsbuches von Bochold hebt nicht bloss den Gegensatz zum Sachsenspiegel, sondern ebenso zu dem Recht der *hoevetstad Munster* ausdrücklich hervor.

van M u n s t e r, *of truweden se sick sunder ennighe vorworden, unde bleven so to samene in echtschap sittende binnen wicbolde, na gueder luede sede unde gewonte, worde oere en afflivich van den andern sunder witlike geboert van en beiden ghekoemen, so erved oere een uppe den andern, na wicbolde rechte unde gewonten, unde nicht up oer neeste maeghe.* An die Städte des Münsterlands schliessen sich L ü d e n s c h e i d [6]) und O s n a b r ü c k, dessen Gewohnheitsrechte (Peterssen, ehel. Güterr. d. Fürstenth. Osnabr. 247) im §. 1 bestimmen: *Heft men to Osenbrügge vor ein olt hergebrachte saete und gewonheit vor vellen jaren und baven ienigen menschen gedenken geholden und gebruket, so sick twe, mans und frowens personen, ehelich begeven und tosamen im ehestande leven, und dersülvigen eine ahne edder mit nablivenden levendige lives erven van den beiden gebaren vor den anderen dodes affgenge, als dan is de lestlevende alle des vorstorvenen nagelaten gudere, so de eine an den anderen ehelich angebracht off in staender ehe tosamende gehat und geworven hebben, vullenkommen und gewisse negeste rechte erve.*

Dasselbe Prinzip galt ferner in M i n d e n, wie aus einer in dem hannoverschen Stadtbuche S. 409 enthaltenen Rechtsbelehrung des Mindener Rats für die Stadt Hannover hervorgeht: *Alse gi uns ghescreven hebbet van twen broderen, de vorscheden weren in oreme ghude* (also nicht in Gemeinschaft lebten), *unde de ene broder si ghestorven unde hebbe naghelaten sine echten vrowen; were des ghelik mit uns gheschen, so helde wi vor recht, dat de vrowe were de negheste erve to alle ores mannes nalatenen ghude, to alsodanen ghude alse uppe vrowen erven mach* (also Mannlehen u. dgl. ausgenommen), *unde de liftucht enhindert ore nicht an orem erve, id en si dat se sek vorder wes vorwillekort hebbe.* Dasselbe Stadtbuch enthält noch einige analoge Mindener Entscheidungen für Hannover [7]), so dass man nicht zweifeln kann, dass in H a n n o v e r dasselbe Prinzip gegolten habe [8]).

---

[6]) Rechtsbrief von L ü d e n s c h e i d v. 1364 (Gengler, Stadtr. 268): *So sal der man dat wif erven ind dat wif den man.*

[7]) Hannov. Stadtb. S. 386: Rechtsbelehrung, dass nur, wer *âne echte wif unde kindere* sei, nach Willkür testieren könne. S. 403: Urtheil, dass die Witwe die Schulden ihres Mannes, selbst Erbtheilungsschulden gegen-

Auch in Lüneburg[9]) galten dieselben Grundsätze, nur das Erbeigen hatte der Ausbildung eines Universalerbrechts des überlebenden Ehegatten widerstanden und sich bloss einem gesetzlichen Leibzuchtsrecht gefügt, während Fahrniss und Kaufeigen sein freies Eigenthum wurden[10]). Die Leibzucht am Erbeigen ergibt sich aus dem Stadtrecht S. 39 Zeile 17 ff.: *Neme en wedewere en wiff, de van siner ersten vrowen nen levendich kind ne hedde, und hedde ervegud van der ersten vrowen, des ne mochte de andere vrowe nicht lengher bruken mer sine levedaghe; so velle 't weder an der ersten vrowen rechten erven. Hedde aver de man gud dat eme van sinen elderen eder van vrunden gheervet were, des mochte de andere vrowe, ne hedde se nen levendich kind van eme, bruken ere levedaghe.* Das Erbrecht am Kaufeigen folgt aus dem Gegensatze zum Erbeigen. Ueber das Erbrecht an der Fahrniss, von der Heergewäte respective Gerade zuvor auszukehren waren, bestimmt Stadtr. S. 41 Z. 19 ff.: *Neme en man en wiff mit redeme gude eder mit varender have, storve de vrowe er deme manne, und ne hedde se nen levendich kind bi eme, de man ne dorfte dat gud nicht wedder keren an der vrowen rechte erven, id ne were vore bescheden. mer de vrowen rade scholde he gheven dar de to rechte boren mochten.* Dasselbe galt von der Witwe gegenüber dem Mobiliarvermögen des Mannes, *mer de herewede scholde se gheven dar de to rechte boren mochten.*

über seinen Geschwistern, bezahlen müsse. S. 425: Rechtsbelehrung, dass auch der zweite Ehemann Namens seiner Frau für die Schulden ihres ersten Mannes hafte. — Allerdings sprechen alle diese Stellen nur von einem Alleinerbrecht der Frau, es versteht sich aber von selbst, dass der Mann dasselbe Recht hatte.

[8]) Heergewäte und Gerade waren in Hannover schon durch Privileg des Herzogs Otto v. 1244 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Nieders. V Nr. 13) aufgehoben worden.

[9]) Einer gewissen Verwandtschaft des Lüneburger Rechts mit dem von Hannover mochten sich auch die Lübecker bewusst sein, als sie, in einer freilich nicht in das Gebiet des ehelichen Güterrechts gehörigen Sache von Hannover um ihr Urtheil gebeten, die Entscheidung ablehnten: *wente, alze wi vornemen, so richte gi na deme sasseschen speighele. dar umme, oft id iower beschedenheit behaghede, so mochte gi iu des rechtes van unsen vrunden, den van Luneborg, besecghen laten.* Hannov. Stadtbuch S. 539.

[10]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 295. Siehe auch unten §. 6 Anm. 51.

Die Gerade kam also nur als Niftelgerade vor, aber auch in dieser Gestalt hatte sie durch Privileg v. 1329 eine wesentliche Einschränkung erfahren, indem Schafe und alle von dem Manne herrührenden Sachen davon ausgenommen wurden[11]); später fanden laut Weisthums v. 1361 noch weitere Beschränkungen statt [12]).

Mit dem Lüneburger Recht soll nach einer in neuerer Zeit ausgesprochenen Vermutung das Recht von Bremen übereingestimmt haben, nur dass die Erbgüter des verstorbenen Ehegatten einem Leibzuchtsrecht des überlebenden nicht unterworfen, sondern sofort rückfällig wurden [13]). Wir werden aber unten [14]) sehen, dass in Bremen wahrscheinlich weder dies, noch das wegen der späteren Entwickelung des Bremer Rechts früher allgemein angenommene, von Berck [15]) aber gründlich widerlegte Prinzip des Alleinerbrechts gegolten hat, sondern das mit dem Hamburger Recht und dem Landrecht der Anwohner des linken Ufers der Unterelbe übereinstimmende Prinzip der Halbtheilung des ganzen Vermögens.

---

[11]) Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VIII Nr. 346: *quod nemo inter eos deinceps de ipsis rebus, que vrowenradhe dicuntur, valeat postulare oves vel exigere aliqua. nisi solummodo illa que persona defuncta tempore sui obitus inconsumpta ex donatione parentum aut suorum habuit amicorum. quicquid vero maritus tam in vestibus quam in aliis supellectilibus et rebus sue uxori conparaverat ante vel post copulam, illud dare nemini teneatur.*

[12]) Ebd. Nr. 550: *To der vrowenrade hort alsoden clenade, cledere unde inghedome, also de vrowe medebrocht heft in eres mannes hus. unde hat heft van gave erer elderen unde vrund, unde nicht alsoden clenade noch inghedome, also de vrowen anghevallen is van dode erer elderen eder vrund, wante dat is varende have. To der vrowenrade horet nene schap, noch genze, noch hoenre eder nenerleie quek, noch vlas, noch was.* Zu vergleichen ist auch das Statut über Heergewäte und Gerade im Lüneb. Stadtr. S. 17—21. Die darin enthaltene bekannte Bestimmung, dass Gerade nicht über die Brücke geht (vgl. S. 6), kehrt wieder in dem Privileg der mit Lüneburger Recht bewidmeten Stadt Uelzen v. 1270 §. 3 (Gengler, Stadtr. 497).

[13]) Berck 299—302.

[14]) Siehe S. 46 ff.

[15]) Berck 293—296.

Mit ziemlicher Sicherheit lässt sich vermuten, dass wir Braunschweig zu den Städten mit Alleinerbrecht zu rechnen haben. Hänel nimmt aus allgemeinen Gründen Uebereinstimmung mit dem Goslarer Recht an[16]; dagegen finde ich das Prinzip des Alleinerbrechts darin angedeutet, dass, wenn ein Mann, ohne mit seinen Kindern erster Ehe abzutheilen, eine zweite Ehe eingegangen und in dieser gestorben war, das ganze beiden Ehen entstammte Vermögen als éine Masse behandelt wurde, von der dem ersten Bette die eine, dem zweiten die andere Hälfte zukam, gleichviel ob die zweite Ehe beerbt oder kinderlos war[17]. In letzterem Falle erhielt also die Witwe ohne jede Concurrenz ihrer Stiefkinder das gesamte zweiteheliche Vermögen; und wenn dies den Kindern ihres Mannes gegenüber der Fall sein konnte, um wie viel gerechtfertigter musste das Alleinerbrecht der Witwe den entfernteren Verwandten gegenüber erscheinen! Was aber von der Witwe galt, verstand sich vom Witwer[18] von selbst. Allerdings könnte die in Rede stehende Bestimmung des Braunschweiger Stadtrechts von jemand auch so verstanden werden, als hätten, wenn die zweite Ehe kinderlos war, die Kinder erster Ehe ausser ihrer Hälfte auch von der in das zweite Bett fallenden Hälfte den halben Theil, im ganzen also drei Viertel, genommen, was dem in dem folgenden Paragraphen zu behandelnden niederrheinisch-westfälischen Prinzip, wie wir es auch für Bremen vermuten, entsprochen haben würde[19]; allein die natürliche Consequenz einer

---

[16]) Hänel, Gütergemeinsch. 295. Siehe dagegen unten §. 6 Anm. 22.

[17]) Braunschw. Stadtr. v. 1402 c. 125: *Heft ein man echte kindere bi einer fruwen, edder twen eder mer fruwen, levet de laste fruwe ores mannes dot, se nimpt mit oren kinderen, de se heft bi ome, dat erve half, unde schal ore vormunde wesen to gude, nicht to arghe; wel se sek van one scheden, so nimpt se dit half unde de kindere half. heft se ok neine kindere, se nimpt id doch half; de anderen helfte nemet de anderen kindere gelike.* Vgl. Hänel 315, der aber das Prinzip verkennt.

[18]) Es war nur eine äussere Veranlassung, im c. 125 bloss die Rechte der zweiten Ehefrau und nicht überhaupt die des zweiten Ehegatten zu bestimmen. Der Grund lag darin, dass nur der Vater ein Recht auf Fortsetzung der Gütergemeinschaft in zweiter Ehe hatte, während die mater binuba zur Theilung verpflichtet war. Vgl. c. 124.

[19]) Eine solche Bestimmung s. Anm. 25.

solchen Halbtheilung des ganzen Vermögens zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Erben des verstorbenen wäre eine gemeinschaftliche Schuldenhaftung gewesen, während, ebenso wie für Minden-Hannover, auch für Braunschweig die alleinige Haftung der Witwe, als alleiniger Erbin des Mannes, hinreichend bezeugt ist[20]). Heergewäte und Gerade haben sich, wie in Helmarshausen[21]), in Braunschweig trotz Anerkennung des Alleinerbrechts in Geltung erhalten[22]).

Mit dem Stadtrecht von Braunschweig hieng wol das von Salzwedel zusammen, da es in Joachims I. Bestätigungsurkunde für Salzwedel v. 1527 heisst: *Wenn zwe eleute sich nach ordnung der heiligen christlichen kirchen verehelichen, und eins vor dem andern ôn leibs erben vorstirbet, so vorerbet eins dem andern das gut, so sie samptlich gehabt und besessen haben, also das die letzte person, so bei leben bleibt, des vorsturben freunden kein teilung geben dorfe*[23]). Es ist durchaus nicht anzunehmen, dass der Kurfürst hier etwas neues bestimmt habe, da er schon in demselben Jahre im Interesse der Rechtseinheit seiner Marken seine auf ganz andern Grundsätzen beruhende Joachimische Constitution publiciert hatte, also gewiss nur ungern den abweichenden Bestimmungen des Salzwedeler Rechts seine Bestätigung ertheilt haben wird[24]). Wenn wir daher in dem Stadtrecht der Markgrafen Otto V. und Albrecht III. v. 1273 für die zweite, unbeerbte Ehe eine Bestimmung finden, welche viel eher zu dem in den Marken geltenden Recht als zu dem von Braunschweig zu passen scheint[25]), so lässt sich nur annehmen, dass

---

20) Vgl. Hänel 282. Siehe auch oben Anm. 7.

21) Siehe Anm. 2.

22) Ottonisches Stadtr. v. 1227 c. 43 f. Stadtr. d. Neustadt c. 37. Statut von dem Herwede v. 1303 (Urk.-B. d. Stadt Braunschw. Nr. 17). Stadtr. v. 1402 c. 127—134. 267—278. 285 f.

23) Heydemann, Elemente der Joach. Constit. 113. Vgl. ebd. 105.

24) Vgl. Heydemann, a. a. O. 104.

25) Stadtrecht v. 1273 (Riedel, Cod. dipl. Brand. XIV Nr. 17): *Si autem heredes de secunda uxore non habuerit, primi pueri dimidietatem bonorum que in extremis vite sue reliquerit optinebunt. Quicquid de patre sententiatum est, de matre ratum et firmum similiter teneatur.* Dieselbe Bestimmung in der deutschen Redaktion des Stadtrechts (Riedel, a. a. O.

sie hier theils im Interesse der Rechtseinheit, theils im Interesse der Kinder erster Ehe in das System des Salzwedeler Rechts eine prinzipwidrige Bestimmung hineingetragen haben[26]); zur Gewissheit wird dies aber, wenn man die noch grössere Begünstigung erwägt, welche dieselben Markgrafen fünf Jahre später in dem Stadtrecht v. 1278 den Kindern erster Ehe haben zu Theil werden lassen, indem sie ihnen die Immobilien allein zuwiesen und dem Stiefparens nur die Hälfte des Mobiliarvermögens einräumten[27]). Joachim I. hat beide Abweichungen aufgehoben. Heergewäte und Gerade haben in Salzwedel bis in dies Jahrhundert hinein gegolten[28]).

§. 5. IV. System der Gütergemeinschaft. In einigen westfälischen Städten tritt schon im 13. Jahrhundert mehrfach die bemerkenswerte Neigung hervor, die Theilung des Nachlasses zu einer Theilung des ganzen ehelichen Vermögens zu erweitern. Obenan steht Dortmund, dessen Stat. rec. 135 bestimmen: *Ein man und ein wiff, de echte lude tosamen weren und neine kinder tosamen en hedden, stervet ein van en, alsodane gudt, alse se tosamene gehat hebt, dat sall de levendige half behalden, und de ander helfte sollen des doden negsten erven nemen; id en were, dat we (l. me) anders wat bewisen konde, als*

Nr. 19) c. 6. Vgl. ebd. c. 47: *Hedde en wedewer elike kindere, und delede mit en sin gud nicht, unde neme in dat ungedelde gud ene andere vruwen, unde toge bi der nene kindere, unde de man storve in dem undeleden gude, so schall me alle des mannes gud bringen to samene in dat erve, und van dem ganzen summen alle de schult betalen; wat dar over loppet, dat schullen de kindere half nemen vor orer moder erve, de andere helfte schullen see mit der stiffmoder like deilen.* Vgl. Anm. 19.

[26]) Dass die Markgrafen nicht bloss altes Recht bestätigen, sondern auch manches *in melius reformare, quedam etiam ipsis de novo tradere* wollten, sprechen sie in der Einleitung zu dem Stadtrecht ausdrücklich aus.

[27]) Stadtr. v. 1278 (Riedel, a. a. O. Nr. 18), in Uebereinstimmung mit der deutschen Redaktion c. 38: *omnium bonorum suorum mobilium medietas cedet sue uxori, reliquam vero medietatem mobilium bonorum pueri ipsius viri defuncti optinebunt, exceptis stantibus hereditatibus, que pueris inmortue sunt (sunder de stahende erve beholden de kindere allene, dar heft di vrowe nicht ane).*

[28]) Vgl. Heydemann, a. a. O. 98—104.

recht is. Dass die Theilung auch die fahrende Habe mitumfasste, geht aus dem für die theilende Witwe festgesetzten Voraus noch ausdrücklich hervor. Stat. rec. 148: *Storve einer echten vrowen eer man aff sunder liff erven, de vrouwe sall ers mans neste erven schichtinge doen van all dem gude und klenode dat se tosamen hadden, utgenomen eer truwe ringe und kledcren de sei gedregen hedde; sunder, weer daer ander golt und sulver, of ander ziraet, dat sall oick in de delinge komen, se enkonne wat (l. dat) gebrecken mit betteren rechten.* Mit Zustimmung der Erben konnte die Theilung auch bis zum Tode des überlebenden Ehegatten aufgeschoben werden [1]).

Die Dortmunder Halbtheilung [2]) galt ferner in der Tochterstadt Dorsten [3]), und unzweifelhaft auch in Höxter, ja im 16. Jahrhundert wird sie sogar für das ganze Fürstenthum Corvey als altes Gewohnheitsrecht bezeugt [4]).

---

[1]) Vgl. Urk. v. 1414 bei Fahne, die Herren v. Hövel, Urk.-B. Nr. 47: der Dortmunder Bürgermeister Wilhelm v. Schafhausen hatte *in sinen utesten willen und testamente begert, sin nalaten husfrouwe in den samenden gude to laten und to bliven*, und die Erben erklärten, sie wollten die Witwe *sitten und bliven laten in den samenden gude na begerte hern Wilhelms vurs., wi dat si dat gut solde huden und waren to behoif der erven, gelike her Wilhem noch imme levene were.*

[2]) Eine Combination dieses Systems mit dem des Soester Rechts begegnet in dem Stadtrecht von Rüden §. 42, welches dem überlebenden Ehegatten drei Viertel des ganzen ehelichen Vermögens zuweist, nämlich ausser seinem Halbtheil noch als Erbportion die Hälfte von dem des verstorbenen: *Is dat also, dat ein man efte ein vrowe in der stadt to R. wonet, und neine kindere en hebbet, stervet der ein, so sal deghene, welic er levendich blivet, den verden del al sines gudes den nesten erven gheven, de deme to horet de da storven is.* Vgl. Wigand, Provinz. R. v. Paderb. u. Corvey II, 36. Das auf Rüden beruhende Stadtrecht von Geseke §. 11 verfuhr ebenso mit der fahrenden Habe, schloss aber die Immobilien von der Theilung aus.

[3]) Erbordnung v. Dorsten §. 1: *so sall de levendighe des doden nesten frunden binnen jars oir semetliche guit half geven vor de wedderkair.* Ueber die Bedeutung des Ausdrucks *wedderkair* s. unten im vertragsmässigen Güterrecht.

[4]) Urk. v. 1559 in Wigands Archiv I. 3 S. 41 Anm. **: *und wert sake, dat ener binnen jaers dodes halven verfelle — —, und hedden gene lives erven, so schall idt geholden werden als idt gewontlick is im*

Diese Rechtsentwickelung knüpft theils an die Grundsätze des altwestfälischen Rechts bei der beerbten Ehe, theils an das in Flandern wie am Niederrhein ausgebildete System allgemeiner Halbtheilung[5]), das, wie ich vermute, zwar gleich dem mittelrheinischen Recht[6]) der Erweiterung der altfränkischen Errungenschaftsgemeinschaft seinen Ursprung verdankt, den fränkischen Theilungsmodus aber, unter dem Einfluss der benachbarten Westfalen und der an der flandrischen Küste angesiedelten Sachsen, mit dem altwestfälischen vertauscht hat.

Ausserhalb Westfalens ist zunächst H a m b u r g hervorzuheben. Schon das Stadtrecht von 1270 bestimmt: *So wor een man unde een vrouwe an echtschop tosamende sint, unde nene kindere en hebbet, stervet de man, de vrouwe schal van sik geven to deele eres mannes negesten de helfte eres geldes. des gelik schal de man don, stervet de vrouwe: de man schal van sik geven dat drudden deel sines wives vrunden*[7]), und noch deutlicher heisst es in dem Stadtrecht v. 1292: *So wor ein vrowe unde ein man tosamene komet an echtscap mit erve und mit goede, dhe nene kindere ne hebbet, unde sterft dhe vrowe eir de man: men scal de schulde ghelden van dheme menen gancen goede, unde och so wat cost dair opgheit binnen eineme manede van der bigraft unde van seilmanunghen. so wat dar enboven blift, des scal de man nemen dhe twedeil unde der vrowen vrint dat driddendeil. Unde sterft de man eir dhe vrowe sunder kinder, so scal dhe vrowe dhe helfte nemen alles des goedes, unde des mannes vrint dhe andere helfte*[8]). D a s H a m b u r g e r R e c h t l e h n t e s i c h h i e r n a c h n i c h t w i e d a s v o n L ü b e c k a n d a s S o e s t e r R e c h t a n, s o n d e r n e s t h e i l t e d i e G r u n d s ä t z e d e s i h m a u c h s o n s t v e r w a n d t e n

***s t i c h t e v a n C o r v e y**, also dat des verstorven frunden de helfte weder to felt. were aver schult, dar schael nae antel beider partien betaelt werden.* Die Theilung der Schulden zeigt, dass es sich um eine Theilung des ganzen Vermögens, nicht bloss des Nachlasses handelte.

[5]) Siehe Bd. II. 2 S. 61 ff.

[6]) Siehe Bd. II. 2 S. 56.

[7]) Hamburg 1270 III, 10. Vgl. Anhang §. 10 (Lappenb. S. 73). Ueber die älteren Ansichten in Betreff des hamburgischen Rechts siehe oben S. 33

[8]) Hamburg 1292 E. 18. Vgl. auch E. 20.

Rechts von Dortmund[9]), nur dass es, ähnlich wie in Soest bei beerbter Ehe, den Antheil des überlebenden Mannes auf zwei Drittel erhöhte und die Halbtheilung nur für die überlebende Frau[9a]) beibehielt[10]). Der Erbe hatte wie nach dem Sachsenspiegel bis zum Dreissigsten nur das Recht, zu der Witwe in das Haus zu fahren, um eine gewisse Aufsicht auszuüben (1270 III, 14. 1292 E. 13); die Wirtschaftskosten bis dahin fielen dem gemeinen Gute zur Last (1292 E. 18). Die dem überlebenden Ehegatten zufallende Hälfte hatte wie in Lübeck Erbgutsqualität[11]).

An das Hamburger Recht schliesst sich das von Bremen an. Zwar war man früher geneigt, dasselbe zu den Rechten mit Alleinerbrecht zu zählen, und selbst Berck, der dies widerlegt hat, nimmt wenigstens Alleinerbrecht in Betreff alles dessen an was nicht zum Erbeigen gehörte[12]); die Theilung nach den Grundsätzen der Gütergemeinschaft dürfte indessen kaum einem Zweifel unterliegen. Schon die Vorschrift, dass der überlebende Ehegatte von dem gemeinen Gute die Schulden bezahlen solle[13]), lässt darauf schliessen, noch mehr ins Gewicht fällt aber folgende Bestimmung des Bremisch-Oldenburgischen Rechts v. 1345 (Oelrichs S. 826): *Were dat en ut deme stade tho uns vore an unse stad mid zinen wive, unde wonende mid uns an unser stad, he unde zin wif; storve zin wif binnen unsen wicbelde, de en schal zines wives maghen nicht gheven de helfte zines ghudes. des ghelik en schal de vrowe don, were dat ere man ere af-*

---

9) Vgl. Lappenberg, hamb. Rechtsalterthümer S. XLVI.

9a) Hatte die Frau Ehebruch getrieben, so erhielt sie nur was der Mann ihr freiwillig ausgesetzt hatte. Stadtr. v. 1270 VI, 7. 1292 E. 16. Vgl. Cropp 577. Siehe auch unten Anm. 30.

10) Ueber die Abweichungen des Stader und des Rigaer Rechts siehe oben S. 32—34. Uebrigens zeigt das Rigaer Stadtrecht v. 1542 V, 2 (Oelrichs, Rig. Recht S. 31), dass man in Riga später die Prinzipien des lübischen Rechts verlassen und sich ganz mit dem Mutterrecht in Uebereinstimmung gesetzt hat, während Stade an seinen Eigenthümlichkeiten festhielt. Vgl. Pufendorf, observ. iur. I S. 216.

11) Stadtr. v. 1292 C. 4. Vgl. oben S. 31 und §. 6 Anm. 11.

12) Siehe oben S. 40. Die Möglichkeit unserer Auffassung des brem. Rechts gibt auch Berck 296 zu.

13) Stadtr. v. 1303 Ord. 41. Was Berck 297 hiergegen einwendet,

storve an unser staed. Diese Bestimmung steht in Verbindung mit einer andern desselben Stadtrechts (Oelrichs S. 832), welche den Anfall von Erbschaften aus der Stadt an Nichtbürger untersagt; hatte nun ein kinderlos gestorbener Ehegatte nur Verwandte ausserhalb der Stadt, so sollten diese ihres Erbrechts darben, und der ihnen sonst zukommende Halbtheil sollte (ungewiss ob zu Gunsten der Stadtkasse oder des überlebenden Ehegatten) zurückbehalten werden. Dass *de helfte zines ghudes* nicht auf das Vermögen des überlebenden Mannes, noch weniger auf das der verstorbenen Frau, sondern nur auf das Samtgut bezogen werden kann, liegt auf der Hand. In Oldenburg fand also wie in Dortmund Halbtheilung des ganzen Vermögens (und zwar, im Gegensatze zum Hamburger Recht, auch wenn die Frau gestorben war) statt, und es dürfte bis zum Beweise des Gegentheils anzunehmen sein, dass dies auch in der Mutterstadt Bremen der Fall war, zumal wenn man die übereinstimmenden Grundsätze beider Städte in Betreff des Heergewätes berücksichtigt [14]), über welches das Bremisch-Oldenburgische Recht (Oelrichs S. 824 f.) folgendes bestimmt: *So wellich vrowe herwede gheven scal van eres mannes weghene, de schal beholen to voren ere bedde, ere kolten, ere lakene, eren hovet pole der ze behovet in eren kindelbedde. dar na schal ze gheven dat beste bedde, de besten kolten, de besten lakene, den besten hovet pole, ofte twe kussene, is dar nin hovet pole* [15]); *zin lerkussen unde zin hovetdok, zine hovetkam unde zine*

---

ist deshalb nicht beweisend, weil der überlebende Ehegatte die Schulden als Vertreter des noch ungetheilten Samtgutes zahlte. Ausserdem spricht Ord. 124 (Berck 295) ausdrücklich auch von einer Schuldenhaftung des Erben.

[14]) Hierüber ist zu vergleichen Berck 298 f. 301. 310—313. Ueber Heergewäte und Gerade in den bremischen Gohen Werderland und Viehland so wie im Gericht Neuenkirchen s. Oelrichs S. 560 u. 564. Im Hollerlande und im Bloklande waren beide Institute unbekannt. Ebd. 560.

[15]) Hier hinter findet sich folgender störende und das Vorhergehende wiederholende Zusatz eingeschoben: *Storve en man, zin wif de schal gheven en bedde negest den besten, ene kolten negest der besten, en par lakene âne de besten, enen hovetpole âne den besten, ofte twe kussene, is dar nin hovetpole.*

huven, zine besten hoiken unde hosen, zine koghelen, zine workorsen unde zinen rok, den besten so hee droch, mid spanghen also he ze droch, unde mit vorspannen, zinen voderrok eder zinen pils, wellik er de betere is, zin hemeden, zin nederkled unde dar in den gordel, dar na zine hosen unde zine schoe, zin gordel, zin steckemesset, zin brotmesset, zine budele ofte taschen alzo he id droch, zin vingheren dat hee droch an ziner hand, zinen helm ofte isern hud, zine iseren huven, zine troien, zine armeleden, zine vlekken, zinen kraghen, zine hals bort ofte lif iseren, zine platen, zinen wapen hanschen, zine benwapen, zin swert, zinen schilt unde glaven, einen schulderketel, einen gropen dar en hun inne zeden mach, en half stovekens kannen, einen eier schapen, enen bradschapen, ene rosten, en iseren bratspit, ene pepermolen, ene riven, en par vlaschen, zinen morter, zin hant vad, zin bekken, zin wortafelen unde zin schachtavelen, ein hantbil eder eine exxen, zine luchten luschten, zine zulveren nap ofte ene schalen, welk ere betere is, ein zulveren lepel. Dit herwede unde desse stukke scal men gheven alze hir vorescreven steit, of ze dar zint, alzo de ghene de dit herwede gift unde waren wil an den hilghen. Stunde deser stukke ienich ute, de schal men in lozen, unde gheven zee.

Für Bremen ist das Heergewäte schon durch Privileg König Friedrichs I. v. 1186 bezeugt (Gengler, Codex 318). Die Bestandtheile desselben werden uns fast mit denselben Worten wie im Oldenburger Recht geschildert[16]), insbesondere fehlt auch der Zusatz nicht, dass etwa in Versatz befindliche Stücke zu Gunsten des nächsten Schwertmagen, der allein auf das Heergewäte Anspruch hatte [17]), eingelöst werden mussten, während dies nach dem Sachsenspiegel bekanntlich ihm selbst oblag [18]). Berck nimmt nun an, dass nach Auskehrung des Heergewätes die Witwe die ganze übrige Fahrniss behalten, das Heergewäte also hier eine ganz ähnliche Bedeutung wie sonst die (dem Bremer Recht nach seiner Meinung fehlende) Witwengerade, nur in umgekehrtem Sinne, gehabt habe [19]). Allein die Witwenge-

[16]) Bremer Stadtr. v. 1303 Ord. 119 (Oelrichs S. 136) nebst Zusatz dazu (ebd. 152). Ferner Stadtr. v. 1428 II, 26 (ebd. 354 u. 409).

[17]) Vgl. Bremer Schede 216 v. J. 1347 (Oelrichs S. 252).

[18]) Siehe oben S. 15 Anm. 37.

[19]) Vgl. Berck 298 f.

rade steckte in dem, was nach dem Oldenburger Recht die Witwe *schal beholen to voren*, Gerade und Heergewäte waren also ein blosser Voraus, die übrige Fahrniss gehörte zu dem Samtgute und wurde halb und halb getheilt[20]). Dagegen war die Niftelgerade schon durch erzbischöfliches Privileg v. 1206 (Lappenberg, hamb. Urk.-B. Nr. 355) abgeschafft worden: *ut, cuiuscunque mulier sub iure civili, quod vulgo wicbelet vocatur, mortua fuerit, muliebres eius reliquias, que vulgo wifrad nominantur, nullus vir aut mulier auferre de cetero aut requirere presumat, sed in possessione integraliter reliquie remaneant.* Es ist wol nicht denkbar, dass diese Bestimmung, wie Berck annehmen möchte[21]), nur den bekannten Satz „Gerade geht nicht über die Brücke" enthalten habe[22]), da mit klaren Worten gesagt ist, dass überhaupt bei eines Weibes Tode keine Gerade ausgekehrt werden, vielmehr alles *in possessione* bleiben, d. h. zum Samtgute gehören solle. Bei dem Tode der Frau wurde also das ganze Vermögen halb und halb getheilt[23]), während beim Tode des Mannes zunächst Heergewäte und Gerade herausgenommen wurden.

Allerdings steht fest, dass das Bremer Recht bereits im 16. und höchst wahrscheinlich schon im 15. Jahrhundert zu dem Systeme des Alleinerbrechts übergegangen ist[24]), dies dürfte

---

[20]) Vgl. Anm. 25. Aehnlich in Dortmund, wo nach Stat. rec. 148 (s. o. S. 43 f.) die Witwe ihren Trauring und ihre Kleider vorwegnehmen sollte. Ueber Heergewäte und Gerade in Dortmund vgl. Stat. rec. 15. 64. 270. Dortmund-Höxterer Weisthum in Wigands Archiv III. 3 S. 14. 16. Für Höxter vgl. Statut v. 1355 in Wigands Arch. III. 3 S. 25 f. Auch in Geseke bildeten Heergewäte und Gerade, soweit das sehr undeutliche Stadtrecht (§. 1—11) erkennen lässt, einen Voraus. Nicht minder in Rüden, dessen Stadtr. §. 44—60 sehr detaillierte Bestimmungen über Heergewäte und Gerade enthält, bis durch Statut v. 1559 (Stadtrecht §. 149) beide Institute aufgehoben wurden.

[21]) Vgl. Berck 316 f.

[22]) Siehe oben S. 6.

[23]) Berck 317 beruft sich für seine entgegenstehende Ansicht auf Schede 184 v. J. 1343 (Oelrichs S. 241), die aber so unklar und unvollständig gehalten ist, dass sich aus ihr kein sicheres Resultat gewinnen lässt.

[24]) Vgl. Berck 302 f.

aber nicht, wie Berck annimmt, durch Ausdehnung des früheren Systems auf das Erbeigen, sondern vielmehr in der Weise geschehen sein, dass man sich, wol in Folge regelmässig wiederkehrender Vergabungen, daran gewöhnte, auch „den Antheil Gutes“ des verstorbenen, d. h. die auf ihn fallende Hälfte des Samtgutes, soweit er nicht anderweitig letztwillig darüber verfügt hatte, dem überlebenden Ehegatten zu eigen zu überlassen[25]).

Halbtheilung des ganzen ehelichen Vermögens hat früher auch wol im Lande Hadeln gegolten, und zwar nicht bloss in den Kirchspielen Altenbruch, Lüdingworth und Nordleda, von deren Einwohnern im Jahre 1456 der Beschluss gefasst wurde, fernerhin nur in Betreff der Halbtheilung bei beerbter Ehe *nach engerschem und hollerschem recht* leben, im übrigen aber Sachsenrecht annehmen zu wollen[26]). Bestätigt wird diese An-

---

[25]) Vgl. Berck 306 und den ebd. 312 Anm. 299a und 324 Anm. 323c angeführten Rechtsfall v. 1480 resp. 1481. Eler Brede hatte seinen *antal gudes, wegelick ofte unwegelick*, an verschiedene seiner Verwandten vermacht; seine Witwe weigerte sich, denselben herauszugeben, wurde aber verurtheilt: *dat de vrouwe scholde geven den antal sines gudes, lutick und grots, als se dat hadde, na lude unses bokes*, ausserdem sollte der Bruder des Verstorbenen das Heergewäte, sie selbst aber ihre schon während der Ehe besessenen Kleidungsstücke (Witwengerade) als Voraus nehmen. Von Wichtigkeit scheint mir auch Schede 38 v. 1332 (Oelrichs S. 180) zu sein: *Herman van A. gaf scult Knigen wedewen, dat dhe [de] solve Knige hadde gheven ome sinen antal sines godes bi sunden live unt an sine sukebedde; wolde se darwedder spreken, des hadde he goden tuch. Dar tho antworde dhe wedewe also, dat se dhe wort van Knigen wol hadde hort, mer dhe gift ware weder eren willen, se ne wolde och dar nenen tuch umme doghen. unde sprac, se wolde oc des wollencomen mit eren brutlechtes luden, dat in erer brutlechte ware bedeghedinget, dat dhe selve Knige nich sines godes mochte vorgheven meer dan tein marc.* Die Witwe war auf Grund eines Ehevertrags im Besitze des Samtgutes geblieben und wollte deshalb nicht anerkennen, dass ihr Mann ohne ihre Einwilligung seinen Antheil einem andern habe zuwenden können.

[26]) Vaterl. Archiv d. hist. Ver. f. Niedersachsen, Jahrg. 1838 S. 279 f. Mit diesem Vorgange wird es zusammenhangen, dass auch das Hadeler Landrecht v. 1583 (Pufendorf, observ. iur. I S. 45) die Halbtheilung nur bei beerbter Ehe erwähnt. Die Verschiedenheit des Hadeler Rechts von dem seiner Heimat war auch Eike von Repkow bekannt. Vgl. Ssp. III, 64 §. 3. Dagegen heisst es in dem Privileg, welches Erz-

nahme durch das benachbarte Kedinger Landrecht[27]), welches, obgleich erst in der folgenden Periode aufgezeichnet, im Tit. 18 als altes Landrecht bekundet: *Verstirbet einer von eheleuten ohne leibeserben, ... nimmt das überlebende theil nach altem landrechte, sagende dass mann und frau auf halb und halb zusammen kommen, den halben theil aller verlassenschaft, nichts davon ausbeschieden.* Und hieran schliesst sich eine gleichfalls der späteren Zeit angehörende Nachricht über das alte Recht des an das Kedinger grenzenden alten Landes (zwischen Stade und Harburg): *Mit erfliken fellen schall idt, wo van olders hero im Oldenlande gebrucklick und wontlick gewesen, geholden werden, nemblick, so man und frowen in den echten stand to samende kemen, werden alle guder gemeine, unangesehen dat beider guder, so se tosamen bringen, ungelick sind. darumme, oft ein van twen ehelüden verstorve, so schall de avergeblevene oder lengst levend de helfte aller güder beholden und sick der andern helfte halven mit den kindern, so welke vorhanden, oder, dar keine kinder sin, mit des verstorvenen negesten erven sick verdragen. konde solkes averst nicht geschehen, so beholden de kinder oder negeste erven dat settend, aver de averblivende van den eheluden dat kesent* [28]).

Jenseits der Elbe begegnet die Halbtheilung zunächst in dem Ende des 14. Jahrhunderts abgefassten jüngeren Stadtrecht von Schleswig[29]) c. 10: *Ein vrouwe de sick vortruwet na deme rechte to Slesswigk, stervet de mann, in der erfdelinge scal see de helfte des gantzen gudes hebben; darbaven 3 mark vor de morgengave und ein ganz bedde.* Verloren gieng dies Recht, wie in

---

bischof Siegfried 1181 an die Kolonisten der östlich von Bremen gelegenen Dörfer Oberneuland, Bockwinkel, Osterholz und Vahrholterfeld ertheilte (Brem. Urk.-B. I Nr. 56): *Si unus eorum alteri nupserit, et alter sine herede morte preventus fuerit, possessio defuncti redibit ad proximos.* Vgl. das Landrecht des Amtes Hagen oder Osterstadisches Landrecht (an der Weser, unterhalb Bremens) v. 1581: *Wen keine leibserben vorhanden, so fallet und erbet das gut wiederumb auf die seiten dahero es kommen* (Pufendorf, a. a. O. III. app. S. 5. 14).

[27]) Pufendorf, I. app. S. 141 ff. Das Land Kedingen liegt östlich vom Lande Hadeln, an der Elbe von Otterndorf bis Stade sich erstreckend.

[28]) Pufendorf, a. a. O. IV. app. S. 40 f.

[29]) Corpus statutorum Slesvic. II. S. 1—44.

Hamburg, wenn die Frau einen Ehebruch begangen hatte[30]). Mit dem Schleswiger Recht stimmt das auf dasselbe gegründete Stadtrecht von Flensburg[31]) c. 1: *Stervet de borger, unde sin werdinne beholt dat levent, in aller erfschiftinge unde van allem erve scal se nemen so vele also de beste erve. dar en baven scal se hebben ein vullenkamen bedde, unde van dren par clederen scal se hebben dat middelste, unde van twen paren dat ergeste, unde van eneme par nichtes.* Dagegen enthält das gleichfalls grösstentheils aus dem Schleswiger Recht geflossene Stadtrecht von Apenrade[32]) c. 1 in der ursprünglichen lateinischen Fassung[33]) eine bemerkenswerte Aenderung: *Mulier, nubens in civitate, moriente marito in divisione hereditatis tantum de omni hereditate, praeter terras, quantum heres, plus capiat, insuper lectum unum integrum; et si tria vestium paria habeat, recipiat mediocrius, si duo, deterius, si unum, retineat illud.* Diese Aenderung ist dem Jütischen Low I, 6 §. 1 entnommen, wo es heisst: *Begift idt sick, dat man unde frouwe, de in echteschop leven, nene kinder mit einander tügen, unde dersülvigen vorstervet einer, so schal men dat huss, bofae (dat is dat rede gelt efte barschop) unde dat köfte land in twe gelike deele twischen dem levendigen unde des doden erven van ander deelen.* Hiernach umfasste die Theilung nur das Haus, die Fahrniss und das Kaufeigen (oder bloss die eheliche Immobiliarerrungenschaft?), während das Erbeigen (die *terrae* des Apenrader Rechts) ausserhalb der Gemeinschaft blieb[34]). Daraus ergibt sich aber die Unabhängigkeit des Schleswig-Flensburger Rechts vom dänischen Recht[35]).

Unter den meklenburgischen Stadtrechten folgt die Gruppe

---

30) Schlesw. Stadtr. c. 34: *Wert eine vrouwe vorwunnen mit overspele der eebrekinghe, dat deel ores hovetgudes behoret nemande to, den oreme manne.* Ebenso Flensburger Stadtr. c. 82. Apenrader Stadtr. c. 83. Vgl. oben Anm. 9 a.

31) Corp. stat. Slesv. II. S. 176—226.

32) Ebd. II. S. 356—410.

33) Die niederdeutsche Uebersetzung ist lediglich dem Flensburger Recht entlehnt. Vgl. Falck, Handb. d. schlesw. holst. Privatr. I, 380 Anm. 47.

34) Vgl. Falck, a. a. O. IV, 444.

35) Vgl. Falck IV, 454—456.

von **Parchim** (Plau, Sternberg, Goldberg, Brüel) unserm System, indem das 1225 oder 1226 abgefasste Stadtrecht von Parchim c. 11 bestimmt: *Item concedimus, ut ea que herewede dicuntur, et muliebria que wiberade (wiffrede) vocantur, minime dentur, sed hereditas est per medium dividenda*[36]). Darum hat diese Gruppe dem Andrange des lübischen Rechts widerstanden, während die auf Schweriner Recht gegründeten Städte, welche, wie ich vermute, bei unbeerbter Ehe ursprünglich dem altsächsischen Systeme huldigten, später dem lübischen Recht weichen mussten[37]). In Städte und Landschaften des Landes Stargard[38]) ist die Halbtheilung von der Mark Brandenburg aus eingewandert, was übrigens in dem Parchimer Rechtskreise nicht minder (von der Priegnitz aus) der Fall gewesen sein mag.

Von der Mark Brandenburg ist es längst bekannt, dass daselbst mit geringen Ausnahmen das Prinzip der Halbtheilung in Geltung stand. Als eine dieser Ausnahmen ist das Recht der Stadt Salzwedel mit Alleinerbrecht uns bereits bekannt geworden[39]). Eine zweite Ausnahme bildete das Recht von Treuenbriezen, wo das Güterrecht von Magdeburg vollständig recipiert war; Heergewäte und Gerade haben sich hier, trotz ihrer Aufhebung im Jahre 1403, bis zur Joachimischen Constitution v. 1527 in Geltung erhalten[40]), und die Halbtheilung kam wie in Magdeburg, und mit wiederholter Hinweisung auf den entsprechenden Magdeburger Gebrauch, nur als ein Institut des vertragsmässigen Güterrechts in Anwendung[41]). Mit Treuenbriezen stimmte, bevor es sich nach dem Vorbilde Stettins einer

---

[36]) Meklenb. Urk.-B. I. Nr. 319. Ebd. Nr. 428 das gleichlautende Stadtrecht von Plau. Ueber die Parchimer Stadtrechtsgruppe vgl. Böhlau, meklenb. Civilr. I, 33 f. 35. 69.

[37]) Ueber die Schweriner Gruppe vgl. Böhlau, a. a. O. I, 26 f. 32 f. 36. 65 f. und i. d. Zeitschr. f. Rechtsgesch. IX, 270 ff.

[38]) Vgl. Böhlau, mekl. Civilr. I, 70 f. Ausgenommen blieb Friedland mit Magdeburg-Stendaler Recht. Vgl. Anm. 46. 66. 74.

[39]) Siehe oben S. 42.

[40]) Vgl. Heydemann, Elem. d. Joach. Const. 129—134. Siehe auch oben S. 14 Anm. 35.

[41]) Vgl. ebd. 134—143. Näheres hierüber unten bei der Darstellung des vertragsmässigen Güterrechts.

neuen Rechtsentwickelung anschloss [42]), das Stadtrecht von Prenzlau überein, nur dass hier das Institut der Gerade ursprünglich unbekannt war [43]) und erst später Eingang gefunden hat. Von besonderem Interesse ist in dieser Beziehung das Privileg v. 1278, welches der Stadt Prenzlau das volle Magdeburger Recht ohne jede Einschränkung, also doch wol mit Einschluss des Geraderechts [44]), verlieh respective bestätigte, und zwar in folgenden bezeichnenden Worten: *Burgensibus nostris civitatis Prinzlavie ius donavimus Magdeburgense, ita videlicet ut iudicent . . . omni iure plenario, quemadmodum burgenses nostri civitatis Stendaliensis et Gardelegensis more Magdeburgensi consueverunt sua iudicia . . . facere, non alias quam sicuti civitates nostre dederint, que plenarium ius possident Magdeburgense* [45]). Seitdem galt also in Prenzlau, ganz wie seit 1244 in der benachbarten zur Herschaft Stargard gehörigen Stadt Friedland [46]), das Magdeburg-Stendaler Recht, und es wird schon durch jenes Privileg v. 1287 so gut wie gewiss, dass auch Gardelegen und Stendal keine Halbtheilung gehabt [47]), sondern das Magdeburger System befolgt haben. Holte doch insbesondere Stendal auch in Fragen des ehelichen Güterrechts bei dem

---

[42]) Vgl. ebd. 124—129. v. Martitz 328 Anm. 43. Siehe auch unten Anm. 44 und am Schluss dieses Paragraphen die Uebersicht über die pommerschen Stadtrechte.

[43]) Stiftungsbrief für Prenzlau v. 1235: *Civitas autem hec eadem debet frui libertate, quam habet civitas Madeburgensis, et eodem iure, excepto eo quod rade appellatur, quod aput nos decrevimus abolendum.* Riedel, Cod. dipl. Br. XXI S. 88.

[44]) Dies wird von Heydemann und v. Martitz (s. Anm. 42), die beide spätere Rezeption der Gerade im Wege gewohnheitsrechtlicher Entwickelung annehmen, übersehen. Als im Jahre 1486 (Riedel, Cod. dipl. Brand. XXI S. 364. Gengler, Stadtr. 361 f.) Heergewäte und Gerade in Prenzlau eine Umwandlung erfuhren, welche sie zu blossen Präcipuen bei Quotentheilung des übrigen Vermögens stempelte, hatten sie dort bereits volle 200 Jahre im Sinne des Magdeburger Rechts in Geltung gestanden.

[45]) Riedel, Cod. dipl. Br. XXI S. 93 f.

[46]) Vgl. oben Anm. 38. Siehe die Urkunden v. 1244 und 1304 bei Boll, Geschichte des Landes Stargard I, 283. 357 f.

[47]) Vgl. v. Martitz 5 Anm. 19. 25 Anm. 11.

Magdeburger Schöffenstuhl nicht nur Weisthümer, sondern auch Entscheidungen ein[48]), und standen in Stendal, ganz wie in Treuenbriezen, Heergewäte und Gerade bis zur Joachimica in allgemeiner Geltung[49]), nur dass sie zeit- und ortsgemässen Reformen unterworfen wurden[50]). Zudem war es in Stendal wie in Treuenbriezen nicht ungewöhnlich, dass Ehegatten durch Vertrag auf halb und halb zusammenkamen, was im Zweifel aber nur auf ihr gegenwärtiges Vermögen bezogen wurde, so dass etwaige spätere Erwerbungen des einen Ehegatten nicht zur Theilung kamen[51]), ein deutliches Zeichen, dass die vertragsmässige Gütergemeinschaft keine blosse Sanctionierung einer etwa schon vorhandenen gesetzlichen Gütergemeinschaft war. Eine solche galt eben in Stendal ebenso wenig wie in Treuenbriezen, das Immobiliarvermögen gieng mit Auflösung der Ehe wieder nach der ursprünglichen Zuständigkeit auseinander, die eheliche Errungenschaft verblieb dem Manne, und für seine Schulden haftete nur sein Vermögen[52]). Gleichwol ist gerade für Stendal von hervorragender Seite behauptet worden, dass dort Halbtheilung gegolten und Heergewäte wie Gerade nur die Bedeutung eines Voraus gehabt habe[53]). Dies soll aus zwei

---

[48]) Vgl. Behrend, Stendaler Urtheilsb. Nr. 11. 11a. 15. 18. 20. 21. 29. 31.

[49]) Vgl. Heydemann, a. a. O. 88—96.

[50]) Siehe oben S. 13 Anm. 30. 14 Anm. 35.

[51]) Siehe den Rechtsfall v. 1335 bei Behrend, a. a. O. Nr. 20 §. 2.

[52]) Behrend Nr. 18: *Dat der vrowen erven, up de ore ghut ghevallen is, de scult tu rechte nicht ghelden en scolen; mer de man, de de scult ghemaket heft, scal se ghelden tu rechte.* Ebd. Nr. 15 §. 1: Mann und Frau waren vermögenslos zusammengekommen, ihr ganzes späteres Vermögen war eheliche Errungenschaft. Der Mann als Eigenthümer der letzteren setzte seine Frau auf halb und halb *(de helfte sines ghudes dat he hadde unde ummer mer ghewinnen scolde)*, und für den Fall, dass sie ihn überleben sollte, räumte er ihr 5 Mark zum Voraus und die Hälfte seines übrigen Nachlasses ein *(unde scolde vort mit den neghesten erfnamen deilen)*. Dagegen gab sie ihm für den Fall ihres Vorabsterbens ihre Hälfte zurück, so dass er in diesem Falle das Ganze haben sollte, eine Disposition die später nach ihrem Tode von fiscalischer Seite, aber ohne Erfolg, angefochten wurde. Vgl. v. Martitz 248 Anm. 20. Siehe jedoch unten Anm. 54.

[53]) Vgl. Heydemann, a. a. O. 95. 144. 146 und besonders Behrend,

den Magdeburger Schöffen vorgelegten Rechtsfällen [54]) und besonders aus den Privilegien der mit Stendaler Recht bewidmeten Städte Wittstock und Kyritz hervorgehen. Das Privileg von Wittstock v. 1248 bestimmt: *Civibus in Witstoch oppido .... donavimus uti eo iure civili in Witstoch, quo utuntur incole Stendalenses*; *his tamen exceptis, scilicet quod tota hereditaria possessio, simul et ea pars quam vocant heerwede et rade, defuncto marito vel uxore per medium dividatur, et una medietas cedat viro superstiti, alia vero medietas inter heredes, filios vel filias, disponatur ...... Item, si moriatur vir uxore viva, vel e*

---

a. a. O. 73—76. 82 f. Wenn alles, was nicht zu Heergewäte oder Gerade gehörte, halb und halb getheilt wurde, welchen Sinn hatte es dann, die an sich zur Gerade gehörigen Gegenstände, welche der Mann in seinem Gewerbebetriebe brauchte, von der Gerade auszunehmen? Ihm oder seinem Erben, als Nachfolger in das Gewerbe, sollte eben das Betriebsvermögen einheitlich erhalten bleiben, eine Theilung hätte diese Absicht illusorisch gemacht. Charakteristisch und entscheidend dürften die Grundsätze über die Betten und das Bettzeug eines Gastwirts sein. Die Hälfte aller Betten u. s. w. gehörte zur Gerade, die Gasthausbetten dagegen zum Erbe; wurde auch dieses halb und halb getheilt, warum dann die völlig überflüssige Ausnahmebestimmung?

[54]) Der erste ist die oben (Anm. 52) besprochene Nr. 15 des Stendaler Urtheilsbuchs, welche von Behrend 73 f. in scharfsinniger, aber etwas gezwungener Weise dahin erklärt wird, dass der die Disposition der Frau anfechtende Schultheiss sich nicht auf die vertragsmässige, sondern auf die gesetzliche Gütergemeinschaft gestützt habe, weil die erstere nur auf einer Vergabung von Todes wegen beruht hätte. Diese Interpretation würde zulässig sein, wenn die von Behrend behauptete Richtung des Stendaler Rechts anderweitig feststünde, kann aber ihrerseits nicht zum Beweise derselben dienen. Auch die von Behrend 75 angezogene Urkunde v. 1479 beweist nichts, denn unter *Claus Tornowsche* ist nicht, wie Behrend anzunehmen scheint, der Claus Tornow, sondern dessen Witwe zu verstehen. — Der zweite Rechtsfall, auf den Behrend sich beruft, ist die gleichfalls oben (Anm. 52) von uns angezogene Nr. 18, die wir gerade zum Beweise unserer Ansicht glaubten anführen zu sollen. Behrend muss, um den Widerspruch dieser Stelle mit seiner Auffassung zu heben, ein für diese Periode noch nicht nachgewiesenes Wahlrecht der Erben der Frau zwischen Halbschied und Eingebrachtem annehmen. Was die Gläubiger des Mannes zur Klage bewogen und die Bedenken der Stendaler Schöffen erregt haben mag, lässt sich heute nicht mehr erkennen, eine passive Gütergemeinschaft des Stendaler Rechts ist aber jedenfalls nicht im Spiele gewesen.

converso decedat uxor vivo marito, tota substantia hereditaria in partes geminas partiatur, et una pars cedat vivo, reliqua vero medietas ad illos deveniat qui viciniores fuerunt consanguinitate. Item nimirum, si sine heredibus ambo forsitan moriantur, tota possessio dividatur per medium inter eos qui utrique parti proximi sunt linea consanguinitatis [55]). Und das Privileg für Kyritz v. 1237 bestimmt ganz ähnlich: *Insuper concessimus, ut hereditates, que mortis iure pervente fuerint, per medium dividantur, et ut iure fruantur Stendaliensium, et ut singulis annis advocatum sibi eligant convenientem* [56]).

Hiernach ist es klar, dass in Wittstock [57]) und Kyritz bei beerbter wie unbeerbter Ehe das gesamte Vermögen nach den Grundsätzen der allgemeinen Gütergemeinschaft zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Erben des verstorbenen halb und halb getheilt wurde [58]). Der Wortlaut des Kyritzer Privilegs würde, wenn kein anderes Zeugniss über das Recht von Stendal vorläge, zu der Meinung veranlassen können, als habe dasselbe System des ehelichen Güterrechts auch in Stendal gegolten; aber das Wittstocker Privileg zeigt, dass gerade ein Gegensatz zwischen Stendal einerseits und seinen beiden Tochterstädten Kyritz und Wittstock andererseits bestanden haben muss, und nur darin gehen die Ansichten auseinander, ob dieser Gegensatz, wie wir mit v. Martitz annehmen, ein radikaler war, oder ob er sich, wie Heydemann und Behrend vermuten, auf die Beseitigung der Spezialerbfolge in Heergewäte und Gerade für Kyritz und Wittstock beschränkte. Der Wortlaut des Wittstocker Privilegs lässt beide Deutungen zu, aber die Hinzuziehung des oben (S. 54) angeführten Prenzlauer Privilegs v. 1278 macht die zweite unmöglich.

An die Rechte von Kyritz und Wittstock schliesst sich das Recht der gleichfalls in der Priegnitz belegenen Stadt Pritzwalk. Das Privileg v. 1256 [59]) verordnet §. 1: *Si in dicta civi-*

[55]) Riedel, Cod. dipl. Br. II S. 447 f. Auch bei Gengler, Stadtr. 555.

[56]) Riedel III S. 341.

[57]) Das Wittstocker Recht wurde 1417 auf Wilsnack übertragen. Riedel II S. 163 f.

[58]) Vgl. Heydemann, a. a. O. 144. 146 f.

[59]) Riedel, Cod. dipl. Br. III S. 342 f. Gengler, Stadtr. 363.

tate P. duo legitime sociati vivunt, moriente altero ipsorum vivens optinebit dimidiam partem hereditatis, et alteram partem heredes. §. 6: *Item, si duo fuerint legitime sociati, et plaga mortis intervenerit prima nocte copule ipsorum, dimidia pars hereditatis cedit heredibus utrorumque.* §. 7: *Item, si duo legitime sociati moriantur absque parvulis, hereditas ipsorum redit ad utrumque parentem.* Die Paragraphen 6 und 7 sprechen von dem Falle, dass beide Ehegatten zugleich gestorben sind; alsdann sollen die Verwandten des Mannes die eine, die der Frau die andere Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens erhalten[60]). Hieraus und aus der Analogie des Wittstocker Rechts ergibt sich, dass auch die *dimidia pars hereditatis*, welche nach §. 1 dem überlebenden Ehegatten zukommt, nicht als die Hälfte des Nachlasses, sondern als die Hälfte des ganzen Vermögens zu verstehen ist[61]). Das Recht der Stadt Pritzwalk war aber von der altmärkischen Stadt Seehausen entlehnt, die ihrerseits urkundlich von Niederländern, *Hollandrini*, gegründet war und offenbar von diesen das Recht der Gütergemeinschaft erhalten hatte[62]).

Am besten sind wir über das Recht der Altstadt Brandenburg, das fast in sämtlichen Städten der Mark und namentlich in Berlin galt, durch das 1397 angelegte und bis in das 15. Jahrhundert fortgeführte Berliner Stadtbuch[63]) unterrichtet. Heergewäte, Gerade und Mustheil waren unbekannt[64]), doch behielt der überlebende Ehegatte gewisse Sachen zum Voraus, alles übrige wurde halb und halb getheilt: *Di vrouwe en derf ore cleder noch gesmide dat oer ore frund oder vader oder muder ofte or man or tu wolvard hebben gegeven, dorch ere tu dragen, nicht met den erven deilen, noch di man des glikes, weder an.*

---

[60]) Ebenso oben S. 57 in dem Privil. v. Wittstock v. 1248.

[61]) Vgl. Heydemann, a. a. O. 157 f. 163 f.

[62]) Vgl. Heydemann 156. 164. Die bei Gaupp, schles. Landr. 301 f. mitgetheilte Urkunde eines Seehausen-Osterburger Rechts ist apokryph. Vgl. Heydemann 156 Anm. 533.

[63]) Ausg. b. Fidicin, hist. dipl. Beitr. z. Gesch. d. Stadt Berlin. I. 1837.

[64]) Stadtbuch S. 123: *Ok so is in someliken Sassenlande, dar (l. dat) di erven nemen na doder hand hergewede, radelene (l. radeleve) und musteile, dat id Brandenborgesche recht nicht en vulbordet.* Vgl. Heydemann, a. a. O. 172 f.

sinen kleder und gesmide, wen ore ein vorstervet. ok sal ore en geines bedde stan naket, wen man deilet, darup sal bliven dat degelike bedde gewand dat si alle dage bestigen. vortmer sal alle ding half und half wesen, weme dat af und tu stervet[65]). Mit dem Recht der Stadt Brandenburg waren auch die 1304 an Meklenburg gekommenen der Herschaft Stargard angehörigen Städte Neubrandenburg, Stargard und Altstrelitz bewidmet[66]).

Dass das System der Halbtheilung auch im märkischen Landrecht allgemein anerkannt war[67]), ergibt sich theils aus einem Privileg v. 1306 für die pommersche Stadt Pasewalk, in welcher magdeburgisches Güterrecht galt, aber mit der Beschränkung, dass die Bürger „ausserhalb ihrer Stadtmauern allenthalben auf dem Lande in Theilung der Erbschaften brandenburgisches Recht zu gebrauchen“ befugt waren[68]), theils aus dem gegen 1300 abgefassten Landrecht von Burg[69]) S. 161 f.: *Kumpt ein knape tuo einer wedewen echtlike mit sime knapedom, hi behald dat gud half, oft si stervet. di maget mit den wedeweren dat silve*[70]). — *Kumpt ein knecht unde ein maget tuo samen, dat*

---

[65]) Stadtbuch S. 121. Siehe ebd. S. 142: *In den Brandenborgschen rechte behold si half und half, alse si dat hebben.* Vgl. Heydemann, a. a. O. 176 f. Ueber die Halbtheilung in Frankfurt, wo Berliner Recht galt, vgl. die Urkunde v. 1308 bei Heydemann 233.

[66]) Siehe oben Anm. 38. Das gleiche dürfte auf Grund des Mekl. Urk.-B. V Nr. 3177 (1307) von Woldegk anzunehmen sein.

[67]) Vgl. Urk. v. 1453 in Riedels Cod. dipl. Br. XI S. 383: die Frau des Jacob v. Polenzk erhält auf Bitten ihres Mannes vom Kurfürsten ein Leibgedinge, nachdem sie verzichtet hat *von allem erbgute . . . ires mannes, und hat sich des und allir gerechtickeit, die sie darzu haben muchte, genzlich verzihen*, so dass sie sich verpflichtete, im Falle seines Todes seinen Nachlass vollständig an seine Erben herauszugeben.

[68]) Siehe Heydemann, a. a. O. 172.

[69]) Neue Mittheilungen a. d. Geb. hist. antiqu. Forschungen XI, 161 ff.

[70]) Beschränkter, wenn beide Personen in zweiter Ehe standen. S. 162: *Ein wedewe unde ein wedewer, komen si tuo samende, an sime erve noch an orem erve heft orer ghein nicht, id en werde en gegeven. werd ein erve gekoft von orer beider guode, dat muod men deilen. Were dat ein weddewe un ein wedewer tuosamen quemen, kuompt die wedewe in des wedeweres hof, unde stervet di wedewer, di wedewe schal ud furen wat si in bracht*

guod is half unde half. stervet di knecht âne erve, dat gud is half der frowen unde half der frund. Den besten Beweis liefert aber die Joachimische Constitution v. 1527, indem sie I §. 1 für die ganze Mark festsetzt: *Setzen und ordnen: welches von ehleuten des andern todt erlebt, behelt nach alter gewonheit das halbe gut, an liegenden gründen und farender habe*[71]). Und dass dies wirklich, mit Ausnahme der Neumark, in welcher der Sachsenspiegel gegolten zu haben scheint[72]), auch altes Landrecht war, wird nicht nur durch die mehrfach bezeugte Ausdehnung des Geltungsgebiets märkischer Stadtrechte auf die umliegenden Dörfer[73]), sondern namentlich durch den Umstand bestätigt, dass die märkische Gütergemeinschaft sich in der Herschaft Stargard auch nach der Vereinigung derselben mit Meklenburg im Jahre 1304 noch lange auf dem platten Lande in Geltung erhalten hat[74]).

Auch im Fläming, dem bekannten ehemals kursächsischen, nordöstlich von Wittenberg gelegenen Landestheile, dessen Name noch heute auf die Herkunft der ersten Kolonisten weist, galt dasselbe System wie in der Mark. Noch 1539 heisst es in einem Magdeburger Schöffenurtheil: *Sprechen wir schöppen zu Magdeburg vor recht, dass an einem ort landes, nahe bei Magdeburg gelegen, über der Elben, in Flemig genand, im tödtlichen absterben der eheleute mit den nachgelassenen gütern und erbe nach übunge, gebrauch und alter verwerter gewohnheit desselben orts landes dermassen gehalten wird, nemlich: wenn in dem Flemig ein eheliche person todeshalber abgegangen und verblichen ist, und sein ehelich gemahl, weib oder mann, samt leibes erben und gütern nach sich hat gelassen, alsdann nimbt*

---

heft witlike. heft si inbracht kuoge, scap odder perde, is dat dat ve stervet odder gerovet werdet, so muot di wedewe des untberen.

71) Vgl. Heydemann 222 f. Die Unbekanntschaft des brandenburgischen Rechts mit Heergewäte und Gerade (s. Anm. 64) war dem märkischen Recht überhaupt eigenthümlich, nur Reste davon kommen als Praecipua vor. Vgl. Heydemann 227. 235.

72) Vgl. Heydemann 20.

73) Vgl. Riedel, die Mark Brandenburg II (1832) S. 385. v. Kamptz, Provinzialr. I, 45.

74) Vgl. Heydemann 221. Müller, Beitr. z. d. im Starg. Kreise gelt. ehel. Gütergemeinsch. 81 f. Siehe auch oben Anm. 38.

die frau oder mann, so am leben, die hälfte aller gelassenen güter und die kinder die andre hälfte; an mangel aber der leibeserben so hat die verstorbene person des ehestandes alle ihre güter, die zu erbe und erbrecht gehören, auf seinen gelassenen ehegatten die hälfte und auf seinen nächsten erbnehmen die andere hälfte nach obbemeldeter flämischer gewohnheit gebracht und gefället [75]). Nach unsern bisherigen Erörterungen bedarf es keines Beweises mehr, dass unter dem Nachlasse des verstorbenen Ehegatten auch hier, einem stark verbreiteten Sprachgebrauche des Mittelalters zufolge, das gesamte eheliche Vermögen verstanden ist. Das gleiche flämische Recht findet sich in Thüringen in der zwischen Nordhausen und Sangerhausen belegenen goldenen Aue, wo die Halbtheilung (in Verbindung mit dem sogenannten flämischen Kirchgange) sich bis in die neuere Zeit erhalten hat [76]).

Dasselbe war im preussischen Ordenslande auf Grund der kulmischen Handfeste v. 1233 [77]) mit geringen Ausnahmen allgemein in Stadt und Land der Fall [78]). Selbst in

---

[75]) v. Kamptz, Provinzialrechte I, 313 f. Vgl. auch Erbamtbuch v. 1503 (Hoffmann, stat. loc. II, 756): *Der Flemig gibet keine gerade noch heergewette, alleine wenn ein mann erblos verstirbet, so gibet das nachbleibende von allen die halben güter. Die Puschendörfer aber geben gerade, heergewette und die halben güter.* Es folgt dann die Angabe, welche Ortschaften *zum Flemischen* und welche *zu denen Puschdörfern* gehörten.

[76]) Vgl. Michelsen, Rechtsdenkm. aus Thüringen S. 150 f. 164.

[77]) *Porro eisdem civibus nostris vendidimus bona sua, quae a domo nostra habere noscuntur, ad haeriditatem Flammingicalem* (deutscher Text bei Spangenberg 210: *zu vlemischen erbe), ipsis et eorum haeredibus utriusque sexus.* v. Kamptz, Provinzialr. I, 151. Ueber die Bedeutung dieser Verleihung vgl. v. Martitz 46. v. Kamptz, a. a. O. I, 152.

[78]) Vgl. v. Martitz 43—46. v. Kamptz I, 178. 182 f. 185. 250. 256 f. 259. 262. 269. 276 f. 280. Hoffmann, stat. loc. II, 572. 612. 668 (Königsberg): „Was in sächsischen Rechten von Leibgedinge, Morgengabe, Heergewette, Musstheil, Hoffespeise und dergleichen geordnet und eingeführet, ist in denen Städten, so zu dem culmischen Rechte gewiedmet und sich bedienen, nicht gebräuchlich, sondern Mann und Weib, so balde sie das Ehebette beschritten, haben ungezweiete und unzertheilte Güter; welches nun am ersten stirbet, dem andern gehöret die Helfte, und das ist flamisch Recht". Ausnahmen bestanden nur für Braunsberg, Elbing, Frauenburg, Hela, Memel, in welchen lübisches Recht galt, während

das altpreussische Recht fand, wie die um die Mitte des 14. Jahrhunderts abgefassten Jura Prutenorum erkennen lassen, das System der Halbtheilung Eingang [79]. Auch die polnischen Städte, obwol überwiegend mit reinem Magdeburger Recht bewidmet [80], erhielten dasselbe zum Theil als kulmisches Recht [81], und in Lemberg wurde fast gleichzeitig mit dem Magdeburger Recht das Prinzip der Halbtheilung eingeführt [82]. Die im nördlichen Ungarn im Zipserlande angesessenen Sachsen befolgten, ausweislich ihrer Willkür v. 1370, bei Auflösung der Ehe durch den Tod dasselbe Prinzip [83], während sie bei Ehescheidung durch Schuld des Mannes nach Analogie des lübischen Rechts der unschuldigen Frau ihr Eingebrachtes und die Hälfte von dem Vermögen ihres Mannes überliessen [84].

Sehr verbreitet war das flämische Recht in Schlesien [85].

---

andere ursprünglich mit demselben Recht bewidmete Städte später zum kulmischen Recht übergiengen (vgl. Michelsen, Oberhof v. Lübeck 76—80).

[79]) Iura Prutenorum (ed. Laband, Königsberg 1866) c. 34: *Stirbt ein freier erbelos, und lest swestern ungemannet, die sich nicht mogen begehen mit seinem weibe, so nemen sie das gutt halb und lassens dem weibe halb, so ferre ab sie das weib nicht mogen abweisen mit irem ambruncke.* c. 71: *Die Pomezen haben funden, wo zwene bruder bei einander seint, geteilet oder ungeteilet, und ist das der eine stirbt und das weib mit dem swoger uber ein nicht betragen mag, so mag das weib mit dem swoger die farende habe und das gutt halb teilen und also alleine bleiben mit ires mannes gutt ire lebtage.*

[80]) Vgl. v. Martitz 40 ff. Siehe auch die der Stadt Posen 1416 u. 1462 ertheilten Privilegien über die Gerade bei Wuttke, Städtebuch d. Land. Posen S. 43. 154.

[81]) Dies war bei den Städten Masoviens der Fall. v. Martitz 41.

[82]) Nachdem die Stadt 1356 mit Magdeburger Recht bewidmet worden (Bischoff, österr. Stadtr. 72), wurde durch Willkür v. 1360 (ebd. 75) festgesetzt: *quod domina aut mulier quaelibet post mariti sui obitum cum consanguineis et cognatis dicti mariti sui quibuslibet utriusque sexus omnes res mobiles et immobiles per medium dividere debet et tenetur.* Im Jahre 1422 wurde dies Recht zu Gunsten des Drittheilsrechts aufgehoben. Siehe unten §. 7 Anm. 34.

[83]) Siehe Bd. II. 1 S. 208 Anm. 11.

[84]) Siehe Bd. II. 1 S. 219 Anm. 47. Vgl. oben S. 34.

[85]) Vgl. v. Martitz 30—35. Gaupp i. d. Zeitschr. f. deutsch. Recht III, 40—83.

Berühmt ist folgende Notiz aus Böhmes Brieger Codex: *Nota, in flemischim gute, wenn ein weib komt an ires mannes bette, so hat si di helfte in sin gut, âne alle ofgabe, erst noch sime tode damite zu tun und zu lossen, und* (erg. *nicht) bi sime lebene, di weile si sinen tod nicht irlebit hat; ab si e sturbe denn ir man, so mag si des nicht erbin of ire mugen, sint si ir recht selbist nicht irlebit hat, sunder aleine ir gerade erbit si of ire neste gespinne* [86]). Allerdings hat der Schreiber dieses dem Anfange des 15. Jahrhunderts angehörigen Codex [87]) in ungehöriger Weise flämisches und altsächsisches Recht vermischt [88]), aber das Prinzip der Halbtheilung ist trotzdem nicht zu verkennen. Unter den schlesischen Städten ist in erster Reihe Neisse hervorzuheben, welches, durch Privileg des Bischofs Thomas von Breslau v. 1290 zum Oberhofe für alle seiner Gerichtsbarkeit unterworfenen Städte und Dörfer bestellt [89]), im Jahre 1310, unter Bestätigung dieser obergerichtlichen Befugniss, statt des vorübergehend eingeführten Magdeburger Rechts wieder mit dem daselbst althergebrachten flämischen Recht begnadigt wurde: *Meideburgense ius ad ipsorum civium nostrorum instanciam tenore presentium revocantes penitus et cassantes, ius municipale Flemingicum dicte civitati nostre Nize et eius incolis, quod ex antiquo et a primeva locatione ipsius civitatis habitum est ibidem, damus et concedimus, statuentes modis omnibus et volentes, quod eodem iure Flemingico ipsa civitas nostra Niza de cetero uti debeat et omnino in suis iudiciis hoc Flemingicum ius tenere in omnibus ipsius iuris articulis clausulis et punctis, prout idem ius Flemingicum in scriptis et libris inde confectis plane et lucide invenitur expressum* [90]).

---

[86]) Zuerst gedruckt bei Böhme, dipl. Beitr. IV, 192. Besser bei v. Martitz 35 Anm. 65.

[87]) Homeyer, Rechtsb. des MA. Nr. 161.

[88]) Die Unbekanntschaft des flämischen Rechts mit der Gerade steht ja fest (vgl. Anm. 14. 75. 78), es kann also nur eine Reminiscenz aus dem Sachsenspiegel sein, wenn der Verfasser unserer Notiz beim Tode der Frau statt der Halbtheilung Geraderecht eintreten lässt.

[89]) Tzschoppe u. Stenzel, Urkundensamml. z. Gesch. der Städte in Schlesien Nr. 83.

[90]) Ebd. Nr. 111.

Dasselbe Recht wie in Neisse galt in Wansen[91]), Zirkwitz[92]), Ottmachau[93]) und Reichthal[94]). Auch im Herzogthum Oppeln und Ratibor war eine Reihe von Ortschaften mit flämischem Recht bewidmet, unter ihnen namentlich die Stadt Ratibor, welche im Jahre 1286 für alle zum Oberhofe bestimmt wurde[95]). Von den Städten des Herzogthums Brieg war Kreuzburg auf flämisches Recht gegründet[96]).

Das System der Halbtheilung wurde 1418 in Grünberg und, unter wörtlicher Wiederholung der Grünberger Willkür, 1425 in Züllichau und 1428 auch in Schwiebus, sämtlich im Herzogthum Glogau belegen, eingeführt: *up man und weip von todis wegen abegingen, daz beide, mannes und weibes geschlechte, sei dort zu irer (l. sei und ire) kinder adir, op sei nicht kinder haben, andere ire erben und nestin, es sei mannes adir weibes geschlechte . . . ., kein vorteil eins vor dem andiren habin sol, sundir an sulchim gute, daz sich verstorbin hat, es sei farende und unfarende, bewegelich adir unbewegelich, zu gleichim teile gehen sullen, und sullen domete verschieden sein von allir andir gerechtigkeit di sei sust nach rechte fordirn mochtin, also von morgengabe, musteil, herwede und gerade, sei und ire erbin; iedoch in sulchir weis: welchir undir den zwei, is were man adir weip, daz das andere abirlebete, dem sullen seine cledere, di im zu seinem leibe*

---

[91]) Tzschoppe u. Stenzel, a. a. O. Nr. 33 (1250).

[92]) Ebd. Nr. 38 (1252).

[93]) Ebd. Nr. 163 (1348).

[94]) Ebd. Nr. 190 (1386).

[95]) Ebd. Nr. 79: *quod omnes et singuli, qui in nostro dominio iure Vlemingico sunt locati, cum de suo iure ipsos contingerit dubitare, nusquam extra terram nostram neque etiam in terra illud se quaerant informari, praeter in Ratibor . . . . . . Si autem ipsos cives in aliquo iure contingerit dubitare, tunc ad se vocent quinque advocatos et scultetos, quos eis singulis annis, secundum quod nobis visum fuerit, iungere volumus, et habito illorum consilio unanimiter illud definiant, appellatione remota, de quo habetur tunc tractatus, et qualitercunque determinaverint, volumus quod in nostro dominio, quantum ad ius Vlemingicum, pro iure irrevocabili perenniter habeatur.* Ratibor selbst gieng 1299 zum Magdeburger Recht (ebd. Nr. 100), bald darauf aber, wie es scheint, zum Drittheilsrecht über (s. unten §. 7 Anm. 36).

[96]) Ebd. Nr. 66.

gesnetten sind bei erer beidir gesundem leibe, imir zu vor allir andir teilungen folgin[97]). Es ist auf den ersten Blick zu erkennen, dass wir es hier nicht wie in den flämischen Stadtrechten mit einem, ich möchte sagen nationalen Rechtsinstitut, sondern mit dem bewussten Uebergange von dem als unzeitgemäss erkannten altsächsischen Geraderecht zu der durch die märkische und flämische Nachbarschaft geläufigen Gütergemeinschaft zu thun haben[98]). Ob dies in Krossen ebenso der Fall gewesen ist, muss dahingestellt bleiben, jedenfalls spricht das Privileg Herzog Heinrichs XI. von Glogau v. 1469[99]) bereits von einem alten Recht, indem es *ire wilkür und gewonheit, nemblich so als sie in deme von alders nach sulcher irer wilkür in erblichen gutern czu halp und czu halp gesessen haben,* bestätigt. Das Privileg fügte hinzu: *Desselbigen glichen sullen sie mit hergewette und gerade czu halp und czu halp siczen, im glichen teile mit andern iren erblichen gutern . . . . . . Und dorumb, wenn sich man und weip czur ee nemen, wie viel sie guter czusamen bringen oder iczlich bringet, so schiere ein weibsnam des mannes bette beschreitt, so sol das gut des mannes die helfte und auch der frawen die helfte sein. Gewinnen sie kinder mit einander, stirbet der man, das weip sol nemen czuvor die helfte des guts und die kinder die ander helfte; haben sie aber nicht kinder mit einander, und hette der man seinem weibe sein teil nicht uffgegeben, so sol die frau ire helfte czuvor behalden und des mannes erben oder nechsten die helfte seiner guter geben und folgen lassen. Desglichen sol es auch czugehen und gehalden werden, ob das weip stirbet.* Vielleicht ist der Pfandbesitz der Markgrafen von Brandenburg an Krossen, der von 1290 bis 1319 dauerte[100]), nicht ohne Einfluss auf die dortige Rechtsentwickelung gewesen.

Aus der benachbarten Niederlausitz ist Fürstenberg als eine Stadt hervorzuheben, in welcher von Alters her, trotz

[97]) v. Kamptz, Provinzialr. I, 582. Die Grünberger Willkür bei (Suarez), Samml. schlesischer Provinzialgesetze I, 338 f. Das Züllichauer Recht bei Heydemann, Elemente der joach. Constit. 210—215.

[98]) Vgl. v. Martitz 35 Anm. 67. Siehe auch oben S. 14.

[99]) Gengler, Cod. iur. mun. I, 677. Vgl. über dasselbe Heydemann, a. a. O. 216—219.

[100]) Vgl. Gengler, Cod. I, 677.

sonstiger Herschaft des Magdeburger Rechts, die Halbtheilung gegolten hat. Bereits in einem Privileg v. 1281 heisst est: *nostri cives in Fürstenberg ab antiquo secundum ius Magdeburgicum in iudiciis suis processerunt, tamen quia eisdem etiam ab antiquo communi omnium electione* (d. i. Willkür) *concorditer placuit, ut uxores post mortem maritorum suorum rerum que superessent medietatem perciperent et haberent, nos . . . . . . nostrorum fidelium . . . supplicationibus inclinati, pro memorata electione ad (?) iam in longam consuetudinem* [*sit*] *porrecta, ipsis quare (quasi?) pro iure et secundum ipsam sententionare in iudiciis suis per presentes literas indulgemus* [101]). Von andern lausitzischen Städten gehören, wenigstens später, Guben, Lübben, Luckau und Spremberg demselben Systeme an [102]).

Aus Meissen sind zwei hierher gehörige Stadtrechte anzuführen, das von Coldiz [103]) und das von Dommitzsch [104]), von denen das letztere zwar auch mit Heergewäte und Gerade, aber jedenfalls nur als Voraus, bekannt war [105]).

Auf eigenthümliche Weise ist endlich auch ein pommersches Stadtrecht zur Halbtheilung gelangt. In den Städten Pommerns galt fast allgemein lübisches Recht, nur in einer ge-

---

[101]) Heydemann, a. a. O. 216. Vgl. v. Martitz 30 Anm. 47, wo nur durch einen Druckfehler Fürstenwalde statt Fürstenberg angeführt wird.

[102]) Vgl. v. Martitz 30 Anm. 47. Gubener Statut v. 1604 Art. 4. 18 ff. bei Schott, Samml. z. d. deutsch. Land- u. Stadtr. II, 126. 129 f. Das Lübbener Statut bei Hoffmann, stat. loc. II, 478 f. stimmt damit wörtlich überein. Ueber Luckau s. Hoffmann, a. a. O. II, 218.

[103]) Willkür v. Coldiz (Gengler, Cod. iur. mun. I, 613) §. 22: *Wo czwai eliche mensche zcusamen komen alzo man und wib, ir eine störbe, und ir eine hat des andirn bette beschritten, do sin di güter halb sin, was her hat adir verrir gewinnet.* §. 23: *Sterbit dem mane das wib, so beheldit der man das beste cleit mit gesmeide . . . Desgliken behelt ouch das wib des manes cleit das beste nach sime tode.*

[104]) Statut v. Dommitzsch (ebd. I, 803) §. 9: *Wann ein burger oder burgerin verstirbet, gebüret dem lebenden von allen verlassenen gütern der halbe und, do kinder vorhanden, (diesen) der ander halbe theil. wann sie aber nicht kinder verlassen, sondern fellen ihr haab und guet auf fremdte, die nicht ihr bürgerrecht in der stadt haben, geburet davon dem rath der zehende pfennig.*

[105]) Statut v. Dommiztsch §. 8.

ringeren Zahl das Magdeburger, und zwar, wie in der benachbarten, früher pommerschen Uckermark [106]), auch auf dem Gebiete des ehelichen Güterrechts [107]). Die Unzweckmässigkeit des Geraderechts gegenüber der städtischen Wirtschaft führte aber in Stettin, dem Oberhofe für alle nach Magdeburger Recht lebenden pommerschen Städte [108]), schon 1305 zu der Bestimmung: *Si maritus prius moriatur quam uxor, nec habeant simul puerum vel pueros, uxor tollet omnium bonorum suorum tertiam portionem* [109]). Aber auch dies Drittheilsrecht hat sich nicht dauernd erhalten, vielmehr führte das Statut v. 1479 ein möglichst ungeschicktes Flickwerk von lübischem, brandenburgischem und magdeburgischem Recht ein [110]). Aus dem letzteren wurden Heergewäte und Gerade beibehalten, als todtes Heergewäte und Niftelgerade allerdings in einem schon durch Statut v. 1464 [111]) sehr beschränkten Umfange, dagegen als sogenanntes lebendiges Heergewäte und lebendige Gerade (d. i. Witwengerade) zum Theil bedeutend erweitert und als Voraus festgestellt. Alles übrige sollte, wenn der Mann starb, nach Analogie des brandenburgischen Reehts stets halb und halb getheilt werden [112]); ebenso beim Tode der Frau, wenn diese in zweiter Ehe stand, während

[106]) Ueber Prenzlau und Pasewalk s. oben S. 54. 59.

[107]) Auf der Insel Rügen galt in Stadt und Land Schweriner Recht, welches bei unbeerbter Ehe mit dem Rechte des Sachsenspiegels übereingestimmt zu haben scheint. Näheres unten bei der beerbten Ehe.

[108]) Privileg v. 1243 (Kosmann, Statutarrecht d. Stadt Altstettin S. 86 f.): *Civitati nostre Stettin dedimus eam iurisdictionem que in Magdeburgh est . . . . . . Ubicunque eciam in terra nostra est ius Magdeburgense, iura debent afferre in Stettin.*

[109]) Kosmann, a. a. O. 21.

[110]) Ebd. 88—91.

[111]) Kosmann, a. a. O. 87 f.

[112]) Statut v. 1479 §. 1: *Wenn ein mann efte ein mannesname sick mit uns binnen Stettin . . . . nimmt eine wedewe efte eine fraue to der ehe in echtschop, und bilecht. welcke person nach der bileggинge verstervet sonder levendige liveserven von beiden liven getüget, so schall die person, die overlevet, he(t) si frau efte mann, des verstorvenen nagelaten erven to erfschichtung geven dat halve gut, id si in beweglichen odder unbeweglichen güddern, als in liggenden grunden und standen stöcken etc., sie sin[d] erflich, kops, gifte, bute halven angekamen, edder wo sie bi em efte ehr gekamen*

in erster Ehe wie nach lübischem Recht der Brautschatz halb dem Manne verblieb und halb an die Erben der Frau ausgekehrt wurde [113]). Was zu dieser sonderbaren Ausnahmebestimmung geführt haben mag, ist schwer zu sagen [113a]). Jedenfalls dürfen wir nicht annehmen, dass auch Prenzlau, obwol das 1486 von Kurfürst Johann Cicero bestätigte Statut über Heergewäte und Gerade unverkennbare Reminiscenzen aus den Stettiner Statuten von 1464 und 1479 enthält, genau denselben Weg gegangen wäre [114]); man wird dort allgemeine Halbtheilung, mit Heergewäte und Gerade als Voraus, angenommen haben. Dies war der Weg, den die Rechtsentwickelung in Damm und in Pyritz eingeschlagen hat [115]), während Freienwalde von vorn herein brandenburgisches, Rummelsburg kulmisches Recht gehabt hatte [116]), die Städte Stargard, Gollnow und Neuwarp aber vom Magdeburg-Stettiner zum Lübecker Recht übergiengen [117]). Nur das Städtchen Pölitz hat es dauernd mit Stettin gehalten [118]).

---

sind, ock alle varende have half. — §. 3: *Wann, verstarvet die mann nach der bilegginge, so schall die frau, die der (l. als) jungfrau bigelegt ist, seinen erven dat halve gut verreicken, also vor beruret ist.*

[113]) Ebd. §. 2: *Were id överst, dat die fraue eine jungfraue were gewesen in der bileggînge, verstervet die frau nach der bilegging, und lest keine kinder von ehrer beider live gebaren hinder sich, den schall die mann van sick geven eren erven die halve wedderkähre efte den halven brudtschat, und nicht mehr.*

[113a]) Vgl. jedoch unten S. 94 Anm. 35.

[114]) Siehe oben S. 53 f. Vgl. v. Martitz 47 Anm. 33.

[115]) Ueber Damm s. v. Kamptz, Provinzialr. II, 54. Pyritz erhielt erhielt 1263 Stettiner, 1346 Brandenburger Recht, aber, wie das Privileg v. 1536 zeigt, unter Beibehaltung von Heergewäte und Gerade. v. Kamptz II, 99.

[116]) v. Kamptz II, 94. 108. Schöttgen u. Kreysig, dipl. et script. III, 37. Ueber Pasewalk s. o. S. 59.

[117]) Stargard, 1243 mit Magdeburger Recht bewidmet, erhielt schon 1292 das Lübecker Recht. v. Kamptz II, 109. Schöttgen u. Kreysig, dipl. et script. III, 15. Ueber Neuwarp ebd. 63, über Gollnow ebd. 56 f. Siehe auch oben S. 14 Anm. 36. Irrthümlich die Angabe bei v. Martitz 47 Anm. 33.

[118]) Siehe v. Kamptz II, 60. Statt Pölitz ist bei v. Martitz 47 Anm. 33 aus Versehen Penkun angeführt.

§. 6. V. Das fränkisch-thüringische System. Charakteristisch für das fränkische Recht, soweit es nicht in einzelnen Gegenden zur Ausbildung allgemeiner Gütergemeinschaft oder zu dem Systeme des Alleinerbrechts gelangt ist [1]), und in scharfem Gegensatze zum sächsischen Recht tritt die Behandlung der ehelichen Errungenschaft als eines eigenthümlichen Vermögenscomplexes, welcher bei Auflösung der Ehe entweder (nach Schwert- und Spindeltheil, oder halb und halb) getheilt, oder dem überlebenden Ehegatten ganz zu Eigenthum überlassen wird [2]), hervor. Gewöhnlich ist damit noch das Alleinerbrecht am Mobiliar-, das gesetzliche Leibzuchtsrecht am Immobiliarnachlass verbunden [3]).

Im Gebiete des sächsischen Rechts finden wir dies System zunächst vollständig in dem Stadtrecht von Goslar, dessen Abfassung wol jedenfalls noch in das 13. Jahrhundert zu setzen

---

[1]) Vgl. Bd. II. 2 Seite 178—180. Siehe auch unten Anm. 45—48.

[2]) Vgl. ebd. Seite 174 (wo nur Zeile 14 statt „Quotienten" zu lesen ist „Divisors"). Den früher beigebrachten Belegen gesellt sich jetzt noch folgendes interessante Zeugniss für Achen (Bd. II. 2 S. 57 f.) v. J. 1456 bei: eine Frau klagte gegen die Witwe ihres eben verstorbenen Stiefvaters *umb ire(r) moder nagelaissen guede, ire steifvader na der moder doit ein lifftzuchter an were, der nu vervaren sij, also dat sulche guede, ire moder darbracht hedde. allein an si as eine einige dochter ire(r) moder . . . . erstorven si.* Die Mutter der Klägerin hatte in zweiter Ehe keine Kinder gehabt (denn sonst wären diese der Klägerin vorgegangen); ihr Immobiliarvermögen war, soweit es aus erster Ehe verfangen war, schon beim Tode der Mutter an die Tochter herausgegeben worden; an ihren freien Immobilien hatte der Stiefvater die Leibzucht gehabt, und um diese handelte es sich jetzt. Klägerin verlangte aber ferner die Hälfte der zweiteheliehen Immobiliarerrungenschaft: *ind vort alle tzinsse ind erflige guede, ire moder ind steifvader samender hant gehalden off an sich erworven haven, half an si* (die Klägerin) *erstorven si.* Die andere Hälfte gehörte dem Stiefvater und war von ihm in seine zweite Ehe eingebracht worden, seine Witwe (die Beklagte) hatte also jetzt die Leibzucht daran. Auf fahrende Habe machte Klägerin keinen Anspruch; die war nach dem Tode ihrer Mutter ganz auf den Stiefvater und nach seinem Tode ganz auf seine Witwe übergegangen. Wir verdanken diese Urkunde, die, wie selten eine, das System des ehelichen Güterrechts bei unbeerbter Ehe vollständig klar legt, der trefflichen Sammlung von Loersch, Achener Rechtsdenkmäler S. 219.

[3]) Vgl. Bd. II. 2 S. 173. 176.

ist[4]). Hier haben wir das Eigenthum des überlebenden Ehegatten an der Errungenschaft[5]) und an der fahrenden Habe[6]) so wie die Leibzucht an dem Immobiliarnachlass[7]) mit einer Bestimmtheit ausgesprochen, die nichts zu wünschen übrig lässt[8]).

Auch das zum Theil unmittelbar auf Goslarer Recht begründete Stadtbuch von Quedlinburg[9]), dem 14. Jahrhundert angehörig, lässt über das Eigenthum des überlebenden Ehegatten an der ehelichen Errungenschaft keinen Zweifel. §. 19: *Samnet sich en man und en vrowe to echte, unde erwervet se god to samene, unde copet se mit erme irworvenen goude erve gout, unde stervet erer en unbekindet, de levendige mach vercopen dat selve erve guod âne siner wrunde willen unde oc âne des doden wrunde willen, unde mach dar mide don so wat he to rade wert*[10]). Hiernach konnte der überlebende Ehegatte über die Errungenschaft völlig unbeschränkt verfügen, während sie in Goslar nach Auflösung der Ehe Erbgutsqualität erlangte[11]). Von der fahrenden Habe erhielt wie in Goslar der nächste Schwertmage des verstorbenen Mannes das Heergewäte, die nächste Niftel der ver-

---

4) Vgl. Hänel, Gütergemeinsch. 274 Anm. 2.

5) S. 29, 5: *Winnet en man unde en vrowe gut to samene, de wile se beide levet is dat ire wunnene gut; sterft ir en, so ervet dat up den anderen, unde is dar na er ervegut.* 29, 8: *Koft en vrowe unde en man en hus, sterft de man unbeerft, nimt de vrowe enne anderen man, unde sterft denne de vrowe unbeerft, de man beholt sine liftucht an deme hus.*

6) S. 12, 1: *Sterft en man oder vrowe unbeerft, wat dar varendes gudes is, dat erft uppe den anderen.* Von der fahrenden Habe kam beim Tode der Frau die Niftelgerade, beim Tode des Mannes das Heergewäte in Abzug. Vgl. Göschen, gosl. Statuten S. 157 ff. 167 ff.

7) Die in der vorigen Anmerkung citierte Stelle fährt fort: *Heft aver de dode ervegut, dar behalt de levendighe sine liftucht ane. na sineme dode valt dat up des neisten erven des dat hadde ghewesen.* Siehe ferner 28, 43. 29, 3. 29, 8 (Anm. 5). 29, 20. Goslarer Weisth. f. Nordhausen §. 22 (Neue Mitth. d. thür. sächs. Ver. I. 3 S. 37).

8) Vgl. Hänel, Gütergemeinsch. 290 f.

9) Homeyer, die Stadtbücher des Mittelalters, Abh. d. Berl. Akad. d. Wiss. 1860 S. 50 ff.

10) Auch das Wergeld eines erschlagenen Ehegatten kam ausschliesslich dem überlebenden zu (§. 15). Vgl. unten Anm. 25.

11) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 291. Siehe auch oben S. 31. 46.

storbenen Frau die Gerade[12]); die übrige Fahrniss war unzweifelhaft Eigenthum des überlebenden Ehegatten.

Ganz dieselben Grundsätze begegnen in den dem 14. Jahrhundert angehörigen Klingener Statuten[13]), welche mit dem Stadtrecht von Greussen (Schwarzburg-Sondershausen) identisch sein dürften[14]). Das Eigenthum an der Errungenschaft ergibt sich aus §. 5: *Czweie die tzusamen komen mid bloser hant, und nicht en haben, und ist ez daz die güter hererbeiten mid einander, welcher da vellet, der andere beheldet daz gut ân allerleie anesprachunge,* die Leibzucht am Immobiliarnachlass aus §. 7: *Ouch ist unse recht, waz ein man brechte tzu siner husfrau, wen an liegenden gute eder an erbe, daz da wissentlich were, daz trete weder uf des mannes brüdere; edder waz die frauwe czu öheme brechte an erbe, eder waz sie mid einander hererbeitten, daz volgete uz der frauwen fründ.* Die Stelle ist ganz klar, wenn man erwägt, dass sie ausschliesslich die Verhältnisse beim Tode der Frau, nachdem sie ihren Mann überlebt hatte, ins Auge fasst: ihre Immobilien und die Errungenschaft kommen an ihre Erben, die Immobilien ihres verstorbenen Mannes werden nunmehr nach beendigter Leibzucht hinterfällig[15]). Von besonderem Interesse ist endlich noch die Bestimmung des §. 23 über das Schicksal der fahrenden Habe: *Ouch ist unse stadgesetze, waz die frouwe czu erme werte brechte an legenden erbe, das beheldet er czu sinem libe. nach sime tode gevellet ez weder uf der frouwen nesten. umme die varende habe, waz die frouwe der gelassen had, di erbet si uf eren wert; ouch umme den hof, ist der vorkouft âne wedirsprache und mit wissen und rate der frouwen*

---

[12]) §§. 17. 18. Vgl. das Halberstadt-Osterwiecker Stadtrecht v. 1353 (herausg. v. Grote, das Osterwiecker Stadtbuch 1850) §. 1—3. 29. 54. 75. 77. 96. 101 f. Dagegen werden in den Nordhäuser Statuten IV, 4 Heergewäte und Gerade nicht mehr anerkannt.

[13]) Michelsen, Rechtsdenkm. a. Thüringen 189—198.

[14]) Vgl. Michelsen, a. a. O. 182 ff. Gengler, Cod. I, 498.

[15]) Vgl. auch §. 17: *Ouch ist unse recht, welch man edder knecht neme eine hussfrouwen, sterbet der eine âne erben, des gestorben menschen gut unde metgabe sal man anelege an gülde eder an erbe nach der fründe rate. das sal die, die lebet, habe zcu sinem libe.*

fründe, und czu varende habe gemachet, di erbit ouch die frouwe uf eren wert, unde wedderumbe der wert uf das weip[16]).

Oberhof für Greussen, nebst Frankenhausen[16a]) und Sondershausen, war Nordhausen, das wieder seinerseits theils in Goslar, theils in Mühlhausen sich Rechts erholte[17]). Um so wichtiger ist der Nachweis, dass auch das im 13. Jahrhundert abgefasste Mühlhäuser Stadtrecht[18]) genau denselben Grundsätzen folgt. Das gesetzliche Leibzuchtsrecht des überlebenden Ehegatten an dem Immobiliarnachlass wird hier mit klaren Worten angeordnet: *Is daz ein man unde ein vrowe zusamine kumin an rechtir ê, unde brengen su liginde guit zu ein andir, svaz von der vrowen dari kumit ligindis guitis, daz sal di man habi zu simi libe, stirbit di vrowi âni erbin; he in mac iz abir (nicht) virkoiphi noch virsetze âni dir erbin loibi von den iz dare kumin is. wanne di man dan nicht lengir in is, svaz dan von der vrowin dari kumin is an ligindimi guite, daz sal uf uri erbin treite, alse iz dari kumin is. Svaz von demi man dari kumin is, daz het dazselbi recht daz von din vrowin geschribin iz*[19]). Der Gegensatz des Eingebrachten zu der Errungenschaft lässt auf analoge Behandlung der letzteren wie in den verwandten Rechten schliessen. Die fahrende Habe wurde Eigenthum des überlebenden Ehegatten[20]); nach seinem Ableben theilten die Verwandten des Mannes und der Frau, was er davon übrig gelassen hatte[21]).

So steht also die ganze um Goslar und Mühlhausen ge-

---

[16]) Ueber die verwandten Grundsätze des altsächsischen Rechts vgl. oben S. 16 f. Siehe dagegen unten Anm. 27.

[16a]) Vgl. Frankenhäuser Stadtr. v. 1558 III, 38 f. (Walch, verm. Beitr. I, 314 f.), wo genau dieselben Normen, Leibzucht an den „anerstorbenen oder zugebrachten" Immobilien, Eigenthum an der Fahrniss und der ehelichen Errungenschaft, aufgestellt werden.

[17]) Vgl. Hänel, a. a. O. 275.

[18]) Ich citiere nach dem Abdruck bei Lambert, Ratsgesetzgebung von Mühlhausen S. 164 ff.

[19]) S. 173. Vgl. Ratsgesetzgebung des 14. Jh. ebd. 138 f.

[20]) Vgl. Hänel, Gütergemeinsch. 290.

[21]) S. 173: *Lazin su abir varndi habi umbischeidin, svar ani uz si daz varndi habi heizit, nach ur beidir toide, di sulin teile undir sich dis mannis und der vrowin nestin erbin.*

scharte Gruppe nordthüringischer Stadtrechte, denen sich als selbständiges Recht das von Heiligenstadt im Eichsfeld v. 1335 anschliesst [21a]), auf dem gleichen Boden mit dem fränkischen Rechte [22]), nur Gerade und Heergewäte waren vom sächsischen Recht aus vereinzelt eingedrungen [23]).

Von dem grössten Interesse ist es nun aber, dass auch das südthüringische Recht genau denselben Grundsätzen huldigte. Auszugehen ist hier von Eisenach, das durch Privileg des Landgrafen Albrecht des Unartigen v. 1283 in seiner althergebrachten Eigenschaft als Oberhof sämtlicher thüringischen Städte bestätigt wurde [24]). Auch in Eisenach behielt der überlebende

---

[21a]) Stadtr. v. Heiligenstadt v. 1335 (Wolf, Gesch. d. Stadt Heiligenstadt, Urkunden S. 5—31) §. 119: *Wo zwei zusammen kommen mit der ehe, unde gut erbeiden addir zügen mit einander daz ön nicht worden ist mit ören eltern, stirbet der eine, der andere mag thun mit dem gute, erbe addir varnde habe, was öme füget.* §. 120: *Wo zwei lüde zusammen kommen mit der ehe, unde di zusammen bringen erbe addir varnde habe, stirbit der eine âne erben, dez andirn ist di varnde habe unde sotane erbe di öme worden ist von sinen eltern zu varnde; des andirn erbis mag he gebruchen, wil he lebet; nach sime tode do sal daz vallen wider uf den erben, dan (dar?) daz erbe ist herkommen.* Den fränkischen Charakter von Heiligenstadt gibt auch Agricola 28 zu.

[22]) Diese Gruppe umfasste Goslar mit Wernigerode, Quedlinburg und Halberstadt, das wieder an der Spitze von Osterwieck (Anm. 12), Aschersleben und Gröningen stand, ferner Nordhausen mit Frankenhausen, Sondershausen und Greussen nebst dem Amte Klingen (Anm. 13 f.), endlich Mühlhausen. Es ist bemerkenswert, dass alle diese Orte innerhalb der Erzdiöcese Mainz belegen waren und kein einziger in die Erzdiöcese Magdeburg gehörte. Das Verdienst, diese Gruppe zuerst als selbständiges Rechtsgebiet ausgeschieden und im Gegensatze zum sächsischen Recht auf ihren Zusammenhang mit dem fränkischen aufmerksam gemacht zu haben, gebührt Hänel, a. a. O. 274 f., dessen Untersuchungen leider durch die ungehörige Herbeiziehung rein sächsischer Stadtrechte und die unpassende Gesamtbezeichnung als ostfälisches Rechtsgebiet wesentlich beeinträchtigt sind. Vgl. v. Gerber, Erörter. z. Lehre v. deutsch. ehel. Güterr. 33 f. v. Martitz 7. Agricola 32 Anm. 18, der aber (S. 29) den fränkischen Charakter der thüringischen Rechte leugnet.

[23]) Vgl. Anm. 6. 12. Allerdings war die Gerade auch dem altthüringischen Volksrecht nicht unbekannt gewesen. Siehe Bd. I S. 120.

[24]) §. 17: *Item dicimus, quod omnes aliae nostrae civitates et illa oppida, quae pertinent ad dominium nostrum et principatum, ex antiquo*

Ehegatte die gesamte Errungenschaft, nebst dem etwaigen Wergelde für den verstorbenen[25]), zu Eigenthum: *Woe man und weib ehlich zusamen kommen, und nicht kinder mit einander haben, und so (sie?) erarbeiten geld mit einander, und keufen mit dem gelde haus oder hoff oder ander erbe, wilcherlei das ist, stirbet irer eins, es sei frauw oder man, das ander, das am leben bleibet, gibt das erbe wem es will*[26]). Das Eigenthum an der fahrenden Habe und die Leibzucht an den Immobilien des verstorbenen Ehegatten wird bezeugt durch Eisenacher Rechtsb. I, 24 (Ortloff I S. 657): *Sterbit der vatir, und enhad keine kint bi siner elichin frowin gehad, di frowe nemmit daz gud und erbe, und gebruchit des ere lebinde tage, und noch erme tode so gevellit daz erbe wedir dar ez herkommen ist; di farinde habe blibit der frowin erbin. Also gescheid ez ouch, ab di frowe âne kint sterbit er der man: her gebrucht dezselbin rechtis, er beidir frunde hetten danne andirs gewilkord adir geteidingit. Dit ist stadrecht*[27]).

Die Grundsätze des Eisenacher Rechts kehren in dem wahrscheinlich dem 14. Jahrhundert angehörigen Stadtrecht von Gotha[28]) wieder. II, 16: *Ererbeiten vater und mutter*[29]) *gut*

---

iura sua requirant apud praefatos cives nostros de Ysenach, et recursum ad ipsos habeant, aliquas percipiendo sententias difficiles et obscuras. Gengler, Stadtrechte 103.

[25]) Gerichtsleuft zu Eisenach §. 112 (Ortloff, Samml. deutsch. Rechtsqu. II, 377): *Ist das einer frauwen ir man erschlagen wirt, und wirt der man vorbessert, ehe sei sich anderweit bemannet, der gefelt die besserunge. ob sei nicht kinder hat.* Vgl. oben Anm. 10.

[26]) Gerichtsleuft §. 94 (Ortloff II, 374). Ebenso Eisen. Rechtsb. I, 21 (Ortloff I, 656).

[27]) Vgl. ebd. I, 22. 55. III, 89. Nicht zu der fahrenden Habe, sondern zum Erbe wurde gerechnet: *waz varinder habe ist die keigin erbe geteilt ist, und vor erbe lit, adir erbe gewest ist. und zcu dem erbe dorch rechtir notdorft willin gegebin und bescheidin ist* (I, 88). In Eisenach galt also im Gegensatze zum altsächsischen Recht und zu den Klingener Statuten (Anm. 16) der Grundsatz „res succedit in locum pretii". — Was von den Grundstücken der Frau ohne ihre Genehmigung veräussert worden, musste aus dem Vermögen des Mannes ersetzt werden. Dies ergibt sich aus der Veränderung, welche I, 5 Dist. 5 im Eisen. RB. I, 23 erfahren hat. Siehe §. 7 Anm. 13.

[28]) Dasselbe ist in zwei Büchern als Buch XI und XII dem Rechts-

ader erbe mit einander, das gefellet nimmer mehr hinder sich, aber uff den nesten vor sich. Von dem Eingebrachten handelt II, 14: *Komen zcwei zcusammen elich, und haben ein kind, und das kind stirbet, szo behalden vater und mutter, ab sie nicht mehr kinder haben wurden, iglichs dieweil sie leben, erbe und gut, was sie des hetten. aber stirbet dornach der vater ân erben, szo sall die mutter das erbe, das von dem vater darkomen ist, behalden zcu irem leibe, und nach irem tode gefellet es wider dohin, do danne es komen ist. Dasselwe recht were es auch ab die mutter storbe: szo solde der vater ir erbe, das von iren wegen darkomen were, auch behalten zcu seinem leibe; dornach gefellet aber das dohin, do danne es komen ist.* Was hier mit besonderer Beziehung auf eine beerbte Ehe, die erst durch den vorzeitigen Tod des Kindes wieder unbeerbt geworden, festgesetzt ist, wird II, 33 für die von Anfang an unbeerbte Ehe bestätigt[30]). Ausserdem wird ausdrücklich bezeugt, dass Erbgüter, die dem verstorbenen Ehegatten während der Ehe zugefallen waren, den eingebrachten Immobilien völlig gleichzustellen[31]). Das Schicksal der Fahrniss wird nicht besonders hervorgehoben, unzweifelhaft wurden aber auch hier die Normen des Eisenacher Rechts befolgt.

Auch ein Erfurter Statut v. 1360[32]) setzt das Eigenthum des überlebenden Ehegatten und die Hinterfälligkeit der eingebrachten Immobilien fest: *Wo czwei zusamen kommen di erbe unde legende gut zu samen brengen, oder zu gevilen, di nicht erben mit ein ander gewinnen, welchir der alrest storbe, des erbe unde legende gut sal gevallen uf sine nesten erben, is en were danne daz ichein ordenunge oder schickunge von ihren beiden*

buche des Johann Purgoldt angehängt und steht gedruckt bei Ortloff, a. a. O. II, 320—342.

[29]) Wie in der eben angeführten Stelle des Eisenacher Rechtsbuchs werden auch hier Mann und Frau, obgleich kinderlos, als Vater und Mutter bezeichnet. Vgl. §. 7 Anm. 11.

[30]) Vgl. auch I, 86.

[31]) II, 17: *Aber erstirbet gut auf man ader das weib, die nicht erben haben, welchs zcuerst stirbet, szo behelt das andre, dieweil das es lebt, erbe und gut. wanne das gestirbet, szo gevellet das erbe und gut wider uff die nechsten, do danne es komen ist.* Vgl. II, 35.

[32]) Walch, verm. Beitr. II, 49 f.

frunden tzwischen in gemachit were; die sullen bestên unde vorgang haben, als das geredit vorburgit unde vorbrifet were[33]). *Wo abir tzwei mit lediger hant zu sammen kumen, unde irerbeiten gut mit einander, welchirleige daz were, (welchir der) alrest* [*der*]*storbe*[*n*], *des (l. das) gut oder erbe, daz sie also mit einander irworben hetten, sal gevallen uf den andern, iz en were dan daz ichein ordenunge, di vorgang (haben) unde bestên soln als (vor) geschreben stet, czwischen in gemachit were.*

Unmittelbar auf Franken weist das Recht der Stadt Arnstadt, welche 1266 mit dem Rechte der hessischen Stadt Hersfeld bewidmet wurde[34]). Auch hier begegnen wir durchaus denselben Normen. Das im 15. Jahrhundert abgefasste ältere Stadtrecht von Arnstadt[35]) bestimmt über die eheliche Errungenschaft: *Die zcusamen kumen mit blosser hand, und gar nichts von liegenden grunden haben ader farender habe, ist es sach das die guter mit einander ertzeugen âne leibs erben, welchs dann under ihnn fellet, sall das ander alle gelassene guter, sie seint ligend ader farend, nichts ausgeschlossen, âne alle zcusprache und widderrede der erben und nechsten freunde vor sich behalden, darmit thun und lassen nach seinem gefallen*[36]). Ueber die eingebrachten Immobilien: *Was ein mann an ligenden grunden adir erbgutern, auch an ertzeugten und erworbenn gutern zcu seiner ehlichen haussfrauwen brechte, und auch widderumb das weib zcu ihrem manne, das wissentlich were, und nicht leibs erben mit einander zceugten, das dritt und fellt nach der eins absterben auf das ander, das lebendig bleibt, und das sein lebenlank gebrauchen mag; aber nach desselbigen auch absterben sollen solche gutter, ligende grunde, auf des mannes nehsten freunde und erben, und auch widderumb des weibes ligende grunde auf ihr nehsten erben und freunde*

[33]) Vgl. die Rechtsfälle von 1482 bei Michelsen, Rechtsdenkm. a. Thüringen 377 Nr. 2. 378 Nr. 4. Nach einem Rechtsfall v. 1491 (ebd. 388 Nr. 25) hat es den Anschein, als seien, wenigstens später, die *alt elterne und anerstorben gütere* ohne ein Leibzuchtsrecht des überlebenden Ehegatten sofort hinterfällig geworden. Vgl. Anm. 54.

[34]) Michelsen, a. a. O. 21. Siehe übrigens unten Anm. 48.

[35]) Michelsen, a. a. O. 25–31.

[36]) Aelteres Stadtr. c. 27. Vgl. jüngeres Stadtrecht des 15. Jh. c. 4 (Michelsen 32).

heimgefallen sein, nach unser stadt gewonheit und recht[37]). Das hier offen gelassene Schicksal der fahrenden Habe ergibt sich aus c. 1, wonach der überlebende Ehegatte im Besitze des ganzen beweglichen wie unbeweglichen Vermögens Zeit seines Lebens bleiben, über die *erbguter* aber *den erben zcu nachtheil* nur in Notfällen verfügen soll[38]). Eigenthümlich könnte die hier beigefügte Bedingung des Witwenstands *(wuh es unvorandert besiczt)* erscheinen, dies ist aber offenbar nur dem Umstande zuzuschreiben, dass die Stelle gleichzeitig von der beerbten Ehe handelt *(sie lassen leibes erben adir nicht)*, bei welcher, wie wir später sehen werden, die Verrückung des Witwenstuhls allerdings Theilrecht zur Folge hatte[38a]).

Selbst über die Saale hinaus, die alte Ostgrenze der Mainzer Diöcese überschreitend, ist dies thüringisch-fränkische Recht in die Magdeburger Kirchenprovinz eingedrungen. Hier finden wir es in einer hervorragenden Stadt des Meissnerlands, in den um 1294 entstandenen Freiberger Statuten[39]). Auch diese überliessen die eheliche Errungenschaft ganz dem überlebenden Ehegatten[40]); das Eingebrachte des verstorbenen blieb ebenfalls

---

[37]) Aelteres Stadtr. c. 5. Vgl. jüngeres Stadtrecht c. 6 (Michelsen 38). 14 (gleichlautend mit §. 17 der Klingener Statuten, Anm. 15). 30.

[38]) Noch deutlicher ergibt sich das Eigenthum an der Fahrniss aus dem jüngern Stadtr. c. 2. 21. addit. 1 (Michelsen 32. 36. 39).

[38a]) Das Orlamünder Stadtrecht v. 1381 §§. 8. 9 überlässt dem überlebenden Ehegatten nur die fahrende Habe zu Eigenthum; an den Immobilien des verstorbenen hat er die Leibzucht für die Dauer des Witwenstands, muss aber, wenn er sich wieder verheiratet, mit den Erben theilen. Die Theilungsgrundsätze sind ebenso dunkel wie das ganze aus verschiedenen Systemen zusammengeschweisste Statut. Walch, verm. Beitr. II, 72 f.

[39]) Ausgabe von Schott, Samml. z. d. deutsch. Land- u. Stadtr. III S. 155 ff.

[40]) I §. 7: *Stirbit ein man, und lezet eine vrowen, und nicht kindere, und lezet erbe und gut daz si mit ein ander irerbeit haben, daz beheldet si wol mit rechte, ab he wol brudere oder swestere, omen oder veteren hat, di haben chein erbeteil daran nicht, si ist in ouch nicht pflichtic zu gebene, der man habiz in dan bescheiden mit irme willen.* Die spätere Praxis deutete durch Misverständniss des Wortes *irerbeit* diesen Satz auf Erbgüter und gelangte so zu dem Systeme des Alleinerbrechts. Siehe die Ausführung v. 1573 bei Schott, a. a. O. 103.

in seiner Hand[41]), die darunter befindlichen Immobilien aber, wie der Gegensatz zu der Errungenschaft ergibt, nur zu gesetzlicher Leibzucht, die darum, sobald ein Ehevertrag die Competenzen des Ueberlebenden festgestellt hatte, ganz wie in der fränkischen Witthumsehe in Wegfall kam[42]).

Man könnte versucht sein, nicht minder die Stadt Altenburg hierher zu zählen, da dieselbe seit 1256 ihren Oberhof in Goslar hatte und noch hundert Jahre später in diesem Rechte bestätigt wurde[43]), bis das kurfürstliche Mandat v. 1432 dafür Leipzig substituierte[44]). Aber wenn wir auch bei dem Mangel älterer Quellenzeugnisse berechtigt sein mögen, eine ursprüngliche Uebereinstimmung des Altenburger Rechts mit dem von Goslar anzunehmen, so finden wir das erstere doch im 15. Jahrhundert zu dem Systeme des Alleinerbrechts übergegangen[45]). Demselben Standpunkt begegnen wir in den Stadtrechten von Zeulenroda v. 1438[46]) und von Rudolstadt v. 1404[47]).

---

[41]) I §. 14: *Vriet ein man sime sune eines mannes tochter, und geben in gut beider sit, he oder si sterbe âne erben, so beheldet daz andere io waz si zu samne bracht haben.* Die spätere Praxis deutete diesen Satz auf Eigenthum. Siehe Anm. 40. Auch Hänel, Gütergemeinsch. 326.

[42]) Die in voriger Anmerkung citierte Stelle fährt fort: *iz in si denne alse vil, daz man iz underscheiden habe wizzentliche mit gelubde.* Vgl. I §. 13: *Nimit ein witewer eine juncvrowen in sin gut, und gelobit ir ein genant dinc, he sterbe âne erben, waz he ir gelobit hat daz nimet si, und ir kleider, mit rechte, und vert wider uz.* §. 15: *Wo sich eine ee gesament mit rate, waz der man gelobit oder verburget, daz muz man leisten, ab he stirbit ân erben.* Zu vergleichen ist auch §. 11, obgleich zunächst von der beerbten Ehe handelnd. Vgl. Bd. II. 2 §. 24.

[43]) Siehe Gengler, Codex I, 26. 28.

[44]) Ebd. I, 29 Spalte 1.

[45]) Stadtr. v. 1470 §. 20: *Wann czwen eelich zcu sampen komen unde burgerrecht haben, stirbet der eins âne kinder, das ander, es sei man ader weip, behel haus hoff farende habe unde alles das in weichbilde ist, unde muss auch alle schulde in weichbilde gelden.* Gengler, a. a. O. 28 f.

[46]) Stadtr. v. Zeulenroda v. 1438 §. 5: *Verschiet aber ein man ôn leipliche erben, so soll alle sein gut gefallen und komen an sein eliche wirtin,* freilich mit der Beschränkung, dass alles, was bei ihrem Tode davon noch übrig war *(unter ire erstirbet)*, wieder an seine Familie zurückkehrte. Gengler, Stadtr. 564.

[47]) Stadtr. v. Rudolstadt v. 1404 §. 103: *Welch man nimpt ein wip,*

Unzweifelhaft haben wir es hier, wie namentlich das Recht von Zeulenroda erkennen lässt, mit der einer jüngeren Rechtsentwickelung entsprungenen Umbildung von Leibzucht in Eigenthum zu thun, und es ist nicht anzunehmen, dass das ostfränkische Recht mit seinem Alleinerbrecht hier einen Einfluss geübt hat [48].

Gewiss ist, dass die oben besprochenen thüringischen Stadtrechte ohne Ausnahme den von uns früher als mittelfränkisch bezeichneten Standpunkt, wie er namentlich auch in Hessen und dem kleinen Kaiserrecht vertreten war, einnehmen [49]. Es entsteht daher hier die auch schon bei Besprechung des mittelfränkischen Rechts erörterte Streitfrage, ob alle eingebrachten Immobilien hinterfällig waren, oder ob dies nur von den eingebrachten Erbgütern galt, so dass eingebrachtes Kaufeigen gleich der ehelichen Errungenschaft Eigenthum des überlebenden Ehegatten wurde [50]. Dies ist der Standpunkt, den wir als den des Lüneburger Rechts kennen gelernt haben [51], der aber dem fränkischen Recht, das die eheliche Errungenschaft von allen übrigen Vermögensobjecten trennte, fremd war und im allgemeinen auch fremd bleiben musste, da die dem sächsischen Stadtrecht eigenthümliche Unterscheidung zwischen Erbeigen und Kaufeigen in einem dem fränkischen Recht überwiegend unbekannten Institut, dem Beispruchsrecht der Erben, ihre

---

oder ein wip einen man . . . ., stirbit öre keiner von dem andern âne erben, waz si denne haben an erbe, an eigin, an farnder habe, daz in unser stadrechte gehörit, daz erbit ir einer uf den andern, und sollen dar ume von eime iglichen unbetedinget bliben. Michelsen, a. a. O. 223 f.

[48]) Vgl. S. 82 Anm. 7. Bd. II. 2 S. 78—80. Auch Hersfeld, die Mutterstadt von Arnstadt (Anm. 34), befolgt später das System des Alleinerbrechts. Vgl. Sandhaas, fränk. ehel. Güterr. 129 Anm. 10.

[49]) Vgl. Bd. II. 2 S. 64—68. Siehe auch die oben S. 24 f. Anm. 8 nach Achenbach mitgetheilte nassauische Urkunde v. 1476.

[50]) Vgl. Bd. II. 2 S. 69.

[51]) Siehe oben S. 39. Man sieht hieraus, wie bedenklich die von Hänel (s. Anm. 22) beliebte Zusammenfassung dieser rein sächsischen Quelle mit den nordthüringischen Rechten war, wenn auch sein glücklicher Blick ihn hier (s. Anm. 55) wie bei mancher andern Gelegenheit vor den falschen Consequenzen bewahrt hat.

[52]) Auch das Frankfurter Recht kannte ein Beispruchsrecht der Erben

Grundlage hatte[52]). In Thüringen dagegen war dies Institut bei Erbeigen anerkannt[53]), und damit gewinnt der Gegensatz von Erbgut und Kaufgut für uns eine praktische Bedeutung. Mit voller Bestimmtheit tritt der rein fränkische Standpunkt in den Rechten von Klingen und Greussen (S. 71), von Mühlhausen (S. 72), Gotha (S. 74 f.) und vor allen in denen von Arnstadt (S. 76) und Frankenhausen (Anm. 16a) hervor. Dasselbe gilt von dem Erfurter Statut v. 1360 (S. 75), doch scheint die spätere Praxis allerdings einen Unterschied gemacht zu haben, indem sie bei Erbeigen sofortige Hinterfälligkeit eintreten liess[54]). Den übrigen Rechten gegenüber könnten Zweifel bestehen, allein das Stadtbuch v. Quedlinburg (S. 70) zeigt in drastischer Weise, wie wenig streng man es mit dem Worte „Erbgut“ zu nehmen pflegte, und die überall wiederkehrende scharfe Hervorhebung der ehelichen Errungenschaft lässt schwerlich auf deren Gleichstellung mit der vorehelichen schliessen[55]).

§. 7. VI. Das gemischte System des sogenannten Drittheilsrechts. Das oben (S. 67) angeführte Stettiner Statut v. 1305, welches den Uebergang vom Magdeburger Recht zu dem späteren aus lübischem und Halbtheilungsrecht gemischten Systeme bildete, gehört einem der dunkelsten und bestrittensten Gebiete der deutschen Rechtsgeschichte, dem des sogenannten Drittheilsrechts, an. Wie es nämlich nach jenem Statute zweifelhaft bleibt, so ist es überhaupt Streitfrage, ob das

---

nicht. Siehe Zeitschr. f. Rechtsgesch. IX, 418. Dies ist insbesondere Euler entgegen zu halten, der auch in seinen neuesten Schriften über diesen Gegenstand (Mittheil. d. Ver. f. Gesch. u. Alterthumsk. i. Frankf. IV, 382. Rechtsgeschichte d. Stadt Frankfurt a. M. 31) daran festhält, dass im älteren Frankfurter Recht nur die eingebrachten Erbgüter hinterfällig gewesen seien.

[53]) Goslarer Stadtr. S. 9, 14. S. 26, 37. Quedlinburger Stadtb. §. 20. Stadtr. v. Nordhausen §. 31. Stadtr. v. Mühlhausen S. 173.

[54]) Siehe Anm. 33. Dahingestellt muss bleiben, ob die Neuerung darin lag, dass man die Hinterfälligkeit bei Kaufeigen aufhob, oder, wie ich eher annehmen möchte, vielmehr darin, dass man die gesetzliche Leibzucht am Erbeigen abschaffte, weil das Statut v. 1360 ein Leibzuchtsrecht nicht ausdrücklich erwähnte.

[55]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 290 Anm. 33.

Drittheilsrecht eine dem Systeme der Halbtheilung entsprechende, vielleicht mit mittel- und oberrheinischen Gebilden [1]) zusammenhangende Theilung des ganzen ehelichen Vermögens nach Schwert- und Spindeltheil (zwei Drittel für die Partei des Mannes, ein Drittel für die Partei der Frau) eintreten liess [2]), oder ob es sich um ein blosses Quotenerbrecht, sei es zu Gunsten des überlebenden Ehegatten überhaupt [3]), sei es bloss der Witwe gegenüber dem Nachlass des Mannes [4]), handelte.

Die Frage knüpft zunächst an das wahrscheinlich in der 2. Hälfte des 14. Jahrhunderts entstandene Rechtsbuch nach Distinctionen an, und zwar an dessen berühmte Bestimmung I, 11 Dist. 1: *In unsen wichbilden disses landes gibt man den frouwen wedder gerade noch musteil, von des wegen: di frouwen sin domete vorsichert, ab man si nicht vorgibt mit lipgedinge, noch mit lipczucht, noch mit ussgescheiden phenningen, so nemen si an allen guten, di under dem mannen sint erstorben, an eigen, an erbe, an zcinsgute, an farender habe, di in huss adder in hoffe sint, ein dritteil . . . . . . Unde daz dritte teil ist denne or eigen. do nempt si denne wol man mete, wen si uss der kinder gute zcut.* Der Schluss zeigt, dass der Verfasser vornehmlich die beerbte Ehe im Auge hatte; die Stelle ist aber so allgemein gehalten, dass wir sie, auch wenn keine andern Zeugnisse vorlägen, nicht minder auf die kinderlose Ehe beziehen müssten [5]).

Das Land, von dessen Weichbilden das Rechtsbuch handelt, ist nach I, 34 Dist. 2 das Land *zcwusschen behemschen gemercke*

---

[1]) Vgl. Bd. II. 2 S. 56.

[2]) Vgl. v. Martitz 28. 50. 361. Im wesentlichen auch Agricola 332, der sich aber S. 36 u. 38 Anm. 2 gegen die Annahme altfränkischer Einflüsse verwahrt.

[3]) Vgl. Göschen, gosl. Statut. 278 f.

[4]) Vgl. Ortloff, Rechtsb. n. Dist. S. XXXIV. Kraut, Vormundsch. II, 460. Hänel, Gütergemeinsch. 326. Cropp, ehel. Güterr. 452—456. v. Gerber, Erörter. z. Lehre v. deutsch. ehel. Güterr. 30—32. Beseler, deutsch. Privatr. 2. Aufl. S. 570.

[5]) Bei der Untersuchung im einzelnen ist aber beerbte und kinderlose Ehe streng auseinanderzuhalten. Die häufige Vermischung beider hat vorzugsweise dazu beigetragen, unklare Vorstellungen über dies Rechtsgebiet zu verbreiten.

unde zcwuschen deme frenckeschen walde, zcwuschen der Elbe unde doringeschen gemercke: daz ist Missenlant, ime Osterlande, in Plisenland unde in der voite land von Widow, also die Markgrafschaft Meissen mit Einschluss des durch den vogtländischen Krieg v. 1354 und 1357 einverleibten Vogtlands [6]). Des Verfassers Absicht war, die Abweichungen (distinctiones) der meissnischen Stadtrechte vom sächsischen Landrecht (dem Sachsenspiegel) und dem von ihm sogenannten Kaiserweichbildrecht (d. i. dem thüringischen Stadtrecht, insbesondere dem von Goslar) darzustellen [7]), doch hat er dabei nicht selten dem ersteren oder dem letzteren wörtlich entnommene Sätze, die mit dem Systeme der meissnischen Stadtrechte in absolutem Widerspruch stehen, in einer für jene Zeit nicht auffallenden Kritiklosigkeit als allgemein giltig hingestellt [8]); auch sind von den meissnischen Städten vorweg einige auszunehmen, welche ein anderes System befolgten, so Coldiz und Dommitzsch mit Halbtheilung [9]), Freiberg und Altenburg mit thüringischem [10]), Radeberg mit magdeburgischem Recht [10a]).

Mit Sicherheit steht nun fest, dass nach meissnischem Weichbildrecht die kinderlose Witwe nicht ein Drittel des ganzen ehelichen Vermögens, sondern ihr Eingebrachtes und ein Drittel von dem Nachlasse ihres Mannes erhielt. I, 5 Dist. 6:

---

6) Vgl. Ortloff, a. a. O. Seite XXXVI—XL.

7) Vgl. ebd. XXI—XXVIII. Sollte vielleicht der Titel des kleinen Kaiserrechts (s. S. 79) damit in Verbindung stehen? Vgl. v. Gosen, Privatr. d. kl. Kaiserrechts 143 Anm. 9.

8) Auszuscheiden sind also für unsere Betrachtung I, 10 Dist. 2; 14 Dist. 1. 2; 20 Dist. 15. Ferner als dem Goslarer Recht entnommen (s. §. 6 Anm. 5—7) I, 22 Dist. 1; 23 Dist. 7 und 47 Dist. 4, zumal I, 47 Dist. 3 und 5 ausdrücklich die dort aufgestellten Normen für unanwendbar erklären. — Es ist ein wesentlicher Mangel des sonst so vortrefflichen Werkes von Agricola, dass er von der Kritik der Rechtsbüchercompilatoren des Mittelalters zu günstig denkt. Deutschen- und Schwabenspiegel, Wiener Weichbildrecht, Prager Rechtsbuch und so manche andere Quelle können genugsam als abschreckendes Beispiel dienen.

9) Siehe §. 5 Anm. 103. 104.

10) Siehe S. 77 f.

10a) Vgl. Wasserschleben, Rechtsq. I, 326. 346 f.

Sterbet aber der vater[11]*), unde en had kein kint mit der frouwen elichen, di fruwe nemmet oren dritten teil zcuvorn uss, und was si zcu orem manne bracht had, daz si bewisen mag also vor beschreben ist; unde di zcwei teil nemen sine nesten*[12]). Ersatz für verlorene oder durch den Mann veräusserte Theile ihres Vermögens konnte sie, abweichend vom altsächsischen wie vom lübischen Recht, nicht verlangen[13]), in dem Drittel lag also (wie, rücksichtlich der fahrenden Habe, nach altsächsischem Recht in der Gerade) ein runder Ersatz für alle derartigen Verluste[14]); zugleich bildete dasselbe aber auch die einzige Witwenversorgung, die Frau erhielt daneben weder Gerade, noch Mustheil, noch Leibzucht[15]), und darum fiel das Drittheilsrecht weg, sobald durch Ehevertrag anderweit für die Witwe gesorgt war[16]). Die Theilung umfasste den gesamten Nachlass des Mannes; ein Heergewäte wurde aus demselben nicht entrichtet[17]). Das Drittel

---

[11]) Ueber die Bezeichnung kinderloser Eheleute als „Vater“ und „Mutter“ vgl. §. 6 Anm. 29. In unserer Stelle kommt freilich hinzu, dass der Mann uneheliche Kinder hat.

[12]) Ebenso, wenn der Mann in zweiter Ehe gestanden und aus erster Ehe Kinder hinterlassen hatte. I, 5 Dist. 5: *Sterbet ouch di frouwe, unde nemmet derselbe man ein ander wip zcu der ee . . . . ., ist ouch daz her mit der leczten fruwen nicht kinder en had, unde sterbet he vor der frouwen, si nemmet doch ore dritteteil an des mannes gute zcuvor, unde waz si czu ome bracht had, daz si wissentlich gemacht had mit unvorsprochen mannen di mit or gewern uf den heiligen, daz si is zcu ome bracht had. anders en mag si keins in der kinder gut bereden, daz si is dulde musse(n), sundern waz si erbes zcu ome bracht had, daz bewiset si wol mit der kuntschaft di ime wichbilde unde gerichte gesessen sint.*

[13]) Die in der vorigen Anmerkung angeführte Stelle fährt fort: *Were abir der fruwen gutes icht vorkouft bi des mannes leben, adder sins ersten gutes, do en had widder di fruwe, noch di ersten kinder keine erstatunge an.* Vgl. gegen die Ausführungen von Kraut (Vormundschaft II, 469 f.) die Bemerkungen von Agricola 332 f. Ueber die Veränderung dieser Stelle in dem Eisenacher RB. siehe §. 6 Anm. 27. Vgl. oben S. 19. 29 f.

[14]) Vgl. oben S. 14 f. Darin liegt der tiefere Grund für diese auffallende Bestimmung unsers Rechtsbuchs.

[15]) I, 7 Dist. 1. 14 Dist. 4 (Anm. 18). 20 Dist. 13. 47 Dist. 3.

[16]) Siehe oben S. 81.

[17]) I, 11 Dist. 3: *In dissem wichbilde, wo man den fruwen dritten teil gibt, do gibt man nimande hergewete, wen den sonen.*

war freies Eigenthum der Frau, wurde von ihr auch in eine etwaige zweite Ehe hinübergenommen und vererbte sich, wenn sie in derselben starb, ausschliesslich auf ihren zweiten Gatten[18]), während derselbe auf ihren sonstigen Erbschaftserwerb keinen Anspruch hatte. I, 18 Dist. 2: *Wo man den frouwen dritten teil gibt, waz an si irsterbet, daz nemmet or ander man wol in fromdeschaft; unde sterbet dornoch die fruwe unbekindet, si erbet daz anerstorben gut bilcher an ore nesten, wen an oren man . . . ., es si erbe adder farnde habe*[18a]).

War die erste Ehe bekindet gewesen, oder hatte die Frau kein eigenes Vermögen in dieselbe mitgebracht, so bestand ihr Einbringen zweiter Ehe ausschliesslich aus dem ersteheliche

---

[18]) Vgl. I, 47 Dist. 5: *wi ein man siner frawe dritteil in sine gewere enpfangen hat, also behelt er ez erblich.* I, 23 Dist. 1 (Anm. 20). I, 11 Dist. 1 am Schluss (s. S. 81). Dist. 2: *Nempt si einen man zcu der e, waz si ores dritten teils czu om brenget, daz ist sin unde or. di vordern kinder haben keinen ancfal doran; dorumbe sullen si kein forteil haben, widder an gerade, noch an musteile; kein or niftel had ouch furderunge czu gerade noch zcu musteile.* I, 14 Dist. 4: *Alle frouwen sin ane lipgedinge, ane morgengabe, ane gerade vorscheiden mit oren dritten teil, daz er recht eigen ist, do mete si einen andern man nemmet, des es denne wert. nemmet si keinen andern man, unde had nicht kinder, so erbet si daz uff ore nesten, unde nicht uf ores mannes.* Göschen 279 Anm. 5 bezieht diese letzten Worte irrthümlich auf eine zweite, kinderlose Ehe, während sie von dauerndem Witwenstande, ohne Kinder, zu verstehen sind. — Zu vergleichen ist der Schöffenspruch bei Wasserschleben, Rechtsq. 319 und das Statut von Gera v. 1487 §. 38 (s. Anm. 22): *Und so sich eine witbe alhier vorehlichen und mit demselben mann keine kinder zeugen würde, wiewol sie vor kinder hette, beerbet sie doch denselben ihren mann mit allen ihren gütern, ... und die vorigen kinder haben an denselben ihrer mutter gelassenen gütern nach ihren todt gar nichts.*

[18a]) Vgl. aber Privileg für Meissen v. 1518 (Hoffmann, stat. loc. II, 539): *Nachdem und als sich in unser stadt Meissen bisshero eine vermeinte ubung oder, als es uns genannt wird, eine willkür des muttertheils halben gehalten, nemlich dass, wenn sich eine witbe, die von vorigen manne oder auch sonsten güter gehabt, oder auch wenn sie ihr in stehender ehe zugefallen, dass der letzte mann, bei dem sie verstorben, alle dieselbigen güter vor sich behalte und den kindern erster oder ander ehe, auch mit dem letzten manne erzeuget, gar nichts heraus geben oder reichen solte* u. s. w. Der Herzog hob dann dies bisherige Recht auf.

Drittel und dem etwaigen Erwerbe des Witwenstuhls; beides aber vererbte sie allein auf ihren zweiten Gatten, und ich trage kein Bedenken, hieraus auch für die erste Ehe auf ein alleiniges Erbrecht des Mannes an dem gesamten Einbringen der Frau zu schliessen[19]. Ein Drittheilsrecht fand ihm gegenüber jedenfalls keine Anwendung[20]; dagegen müssen wir es dahingestellt lassen, ob die für die zweite Ehe bestehende Ausnahme rücksichtlich des fraulichen Erbschaftserwerbs auch bei der ersten Ehe galt.

Zahlreiche von Ortloff in der Einleitung zu seiner Ausgabe des Rechtsbuchs zusammengestellte Quellenzeugnisse aus der

---

[19]) Vgl. Anm. 21 und 23 am Schluss. Eine Andeutung finde ich auch in der Bestimmung I, 22 Dist. 2, dass die geschiedene Frau nicht von ihrem Manne beerbt werden solle: *Wern ouch di kinder abegegangen, so erbet si daz billicher uf ore nehesten, wen uf den man den si zcu rechte nicht gehaben mochte.* Ich meine, das argumentum e contrario lässt sich hier nicht zurückweisen.

[20]) Vgl. Cropp, a. a. O. 455. Siehe auch Anm. 23. Göschen, a. a. O. 278 folgert das Drittheilsrecht für den Mann aus I, 23 Dist. 1: *Sterbet eime wibe or man, blibet si in des mannes guten ungeczweiget mit des mannes kindern . . . . . .; hette abir di frouwe einen man genommen, unde waz der zcu or unde zcu den kindern in daz gud gefarn, daz ungeczweiget waz. unde sterbet denne daz wib, der man behilt alle des wibes recht in der farnde habe, âne daz gebuwe unde âne gerade. dit ist lantrecht unde wichbilde. abir wo man den wiben dritten teil gibt, do folget deme manne nicht mer, wen ein dretten teil uss der kindere gute unde uss der farnder habe, wen si so ungeczweiget mit enander haben gesessen. hat er icht henin bracht, daz nemmet her uss zcuvorn. hat her ouch erbe gekouft, di wile si haben ungeczweiget gesessen, uss oren adder mit oren gemeinen gute. di nempt he ouch ein teil doran.* Göschen übersieht, dass diese Stelle von der Auflösung einer zweiten Ehe, und zwar bevor mit den Kindern erster Ehe abgetheilt worden, handelt. Hätte die Frau gleich bei Verrückung des Witwenstuhls getheilt, so würde sie ihr Drittel erhalten und dasselbe demnächst auf ihren zweiten Mann vererbt haben. Da die Theilung damals unterblieben war, so wird sie jetzt beim Tode der Mutter, und zwar nach dem gegenwärtigen Vermögensstande, vorgenommen, nachdem das Eingebrachte des Stiefvaters ausgeschieden ist. Das Drittel, das der Mann hier erhält, ist also nicht, wie Göschen annimmt, sein Drittel, sondern es ist das auf ihn erstorbene Drittel seiner Frau.

folgenden Periode bestätigen, wenn auch auf Grund der späteren Rechtsentwickelung im einzelnen sehr auseinandergehend, die grosse Verbreitung, deren das Drittheilsrecht sich in der ganzen Markgrafschaft Meissen erfreuete[21]). Aus dem Mittelalter wird das Drittheilsrecht bezeugt für die Städte Gera[22]), Penig[23]),

[21]) Vgl. Ortloff, a. a. O. Seite XXXV Anm. 90. Hinzuzufügen wäre noch das 1539 bestätigte Recht von Schneeberg. Vgl. Meltzern, Stadt- u. Bergchronika v. Schneeberg (1716) S. 279 f. 1182. Eine unerfreuliche Kasuistik liefern die unter sich ziemlich gleichlautenden Rechte von Oschatz v. 1532, Leissnig v. 1552, Geithain v. 1553, Mügeln v. 1556, Borna v, 1559, welche sämtlich darin übereinstimmen, dass sie der Witwe Kindern oder Ascendenten gegenüber ein Drittel des ganzen Vermögens, Seitenverwandten gegenüber ihr Eingebrachtes und die Hälfte des Nachlasses überweisen, ausserdem in verschiedenen Abstufungen regelmässig Gerade und Heergewäte als Voraus in Abzug bringen. Noch weniger gibt es ein einheitliches Prinzip für die Rechte des überlebenden Mannes. Nicht viel besser ist das Recht von Taucha v. 1579. Mehr Anerkennung verdient das Recht v. Lössnitz v. 1532 (Hoffmann, stat. loc. II, 620 ff.), welches der Witwe bei beerbter wie unbeerbter Ehe *den dritten theil an allen güttern, die unter ihrem manne und in seinem munde verstorben*, zuweist, Heergewäte und Gerade nicht kennt. Von Interesse ist die Bestimmung über das Recht des Witwers: *Nimbt auch einer eine jungfrau zur ehe und zeuget nicht kinder mit ihr, und ob ihm gleich keine ubergabe oder auflassung bei ihrem leben geschicht, so soll er allen ihren theil, so sie von ihren eltern zu ihm bracht, ohne ihrer freundschaft und iedermanns einrede auch behalten; das sie aber nicht zu ihm bracht hatt, soll dem mann nicht zuständig sein, sondern der nechsten freundschaft anheimb gefallen sein.*

[22]) Statut v. Gera v. 1487 §. 38 (Walch, verm. Beitr. II, 116): *Sô ein bürger alhier zu G. verstirbt, der beerbet sein ehlich weib mit dem dritten theil und seine kinder oder nächste erben mit zweien theilen aller seiner güter.* Siehe auch Anm. 18.

[23]) In einer Urkunde v. 1509 (Schöttgen u. Kreysig, dipl. et script. II, 354) erklärt der Burggraf von Leissnig, dass er der Ehefrau eines Bürgers zu Penig ein ihm zu dem Zweck von diesem aufgelassenes halbes Grundstück *zu einem rechten leipgute* geliehen habe, das sie behalten solle *zu voraus aus allen seinen gutern uber iren dritten teil, so ir nach gewonheit und ubung unsser stadt Penick nach tode ires ehelichen wirtes, so sie den erlebte, zustendigk aus den gutern die der vorgemelt ir ehelicher wirt itzund hat adder zukunftigk gewinnen magk.* Für den Fall, dass die Frau vor dem Manne starb, setzte ein burggräfliches Privileg v. 1485 (ebd. II, 349 f.) fest: *Nach einem vorstorben weibe, sie habe erben oder nicht*

Pirna[24]) und namentlich Dresden und Leipzig, die beide wieder vielbeschäftigte Oberhöfe in Sachen des Drittheilsrechts waren, während die Magdeburger Schöffen prinzipiell alle auf das letztere sich gründenden Entscheidungen ablehnten[25]). Die Dresdener Schöffen räumten der Frau nicht nur, wenn die Ehe durch den Tod ihres Mannes getrennt wurde, den dritten Theil seines Nachlasses zu freier Verfügung ein (s. Anm. 25), sondern sie hielten diesen Anspruch selbst für den Fall, dass schon lange

---

hinter ir gelassen, do der manne noch lebet, solle man keinen dritten teil von den guttern aus der stadt noch in der stadt geben. sundern eine gerade, nach der stadt kore und nach laute des stadtbuchs, als man solches in übung gehabt. Auch hier galt also, abgesehen von der Gerade, für den überlebenden Mann von Alters Alleinerbrecht, kein Drittheilsrecht.

[24]) Statut v. 1389 (Hoffmann, stat. loc. II, 313): *Dass eine iegliche frau nach ihres ehelichen mannes tode einen dritten theil haben soll in allen seinen gute das er hat und wo er das hat.* Die Gerade nahm sie nach dem Statut vorweg. Schöffenspr. b. Wasserschleben, Rechtsqu. 161: *sie wolle ein dritteil haben in alle seime gute, is lege wo is lege, is sei in lehngutern adir an burglehn adir an wigbilde, noch der stat willekore.* Siehe auch den Dresdener Schöffenspruch für Pirna, ebd. 327.

[25]) Vgl. Böhlau i. d. Zeitschr. f. RG. IX, 14 ff. Dagegen hielten die Magdeburger darauf, das Drittheilsrecht auf die engsten Grenzen zu beschränken, indem sie auf Grundstücke ausserhalb des städtischen Weichbilds, bezeichnend genug für den Charakter des meissnischen Landrechts, das ius rei sitae und nicht das Drittheilsrecht anwendeten. Magdeb. Schöffenspruch f. Dresden bei Wasserschleben, Rechtsqu. 433 c. 89. Frage: *Mein bruder had ein weip czu der e czu Dresdin, gut ererbeit unde acker uswennig wichbilde in lantgerichte gekouft. unde ist âne kinder gestorbin. Nu ist eine willekor czu Dresdin, daz ein iczlich frawe beheld nach ires mannes tode ein dritten teil an ires mannes gute, her habe si denne begab an der stad do is craft habe, unde si mag domete thun was si wil, âne idermannes wedersproche. Meinet, di frawe, meins bruder weip, ein dritteil an den gutern, di in wichbilde vorstorbin, unde nicht an den, di uswennig wichbildin in andirn gerichten gelegin sind, haben sal.* Urtheil: *Hat uwer bruder seiner hausfrawen an dem acker, den her in lantrechte bussem dem wichbilde czu Dresden gelegen had, keine gabe gegebin ader vorlassen . . . . ., so hat er den acker mittenander uf den bruder geerbit mit besserm rechte, wen seine frawe kein dritteil von willekor wegin daran haben mogen.* Ganz anders die Dresdener Schöffen, welche in dem Anm. 24 citierten Spruche für Pirna eine *in lantrechte* angelegte Rente ruhig dem Drittheilsrecht unterwarfen.

vor dem Tode des Mannes durch seine Schuld Trennung von Tisch und Bett eingetreten war, zu Gunsten der unschuldig geschiedenen Frau aufrecht, zugleich ein deutlicher Beweis dafür, dass es sich in Dresden nur um eine Nachlasstheilung und nicht um Gütergemeinschaft handelte. Der interessante Spruch lautet: *Recht frojt ir uns in dessen worten: ab ein weip durch unsichirheit ires leibes von irem manne bet und tisch halben in wigbilde gescheiden wurde, do man sulche wilkor gewonheit und recht hette das ein iczlich weip nach ires mannes tode ein drittheil seines gutis neme, is si wennig adir vil, die do nicht begnod noch begobt ist, alzo das man sulch dritteil mit sunderlichin artikeln ufflusse in sulchin gabin adir begnodunge, wenne doch ir keine einin andern bettgenossin bei irer beider lebetage genomen had; nu ist der man abegegangen von todis halbin; ab nu di frauwe bi solchir wilkor blibin und genissin kan, adir was recht sei? Hiruff spreche wir vor recht: sintdemmale daz ir keine einin andern betegenossin bi irer beider lebetage genomen had,* [*so*] *und von dem bette unde tische alleine gescheidin sint, so ist daz ein czeichin, das si an der ee nicht gescheidin sint, durch der wille solche wilkor und begnodunge geschen ist; ist denne nu der man vorscheiden, so hat die frauwe ein dritteil, von rechtis wegin*[26]. Das Drittheilsrecht beschränkte sich übrigens, wie es scheint, auf den Immobiliarnachlass, während rücksichtlich der fahrenden Habe an dem altsächsischen Gegensatze von Gerade und Ungerade festgehalten wurde. Wenigstens erhielt die Witwe ausser dem Drittel auch ihre Gerade[27]), und ebenso musste wol der überlebende Mann

[26]) Wasserschleben 318 c. 170. Die Schöffen, welche den Spruch gefällt haben, nennen sich nicht, aber der unmittelbar vorhergehende Schöffenspruch (c. 169) ist ein Dresdener; auch können die Magdeburger es nicht gewesen sein (s. S. 87), und die Leipziger würden wol vom Standpunkte der Gütergemeinschaft aus anders entschieden haben. Vgl. übrigens oben S. 34 f.

[27]) Schöffenspr. b. Wasserschleben 283 c. 146: *Nimpt ein man ein weib mit lediger hant, do her adir sie adir noch beide nicht en hatten, und direrbeten (l. direrbeiten) sie gut mittenandir, und stirbit der man, und hat der frawen nicht bescheiden, die frawe beheld das dritteil alleine in allen seinen gutern,* ***und ouch ire gerade****, von rechtis wegen.* Auch dieser Schöffenspruch ist anonym, da aber der letztvorhergehende benannte Spruch (c. 139) von Dresden ausgegangen ist, so dürfen wir von diesem wol dasselbe annehmen.

die Niftelgerade herausgeben, während er alle übrige Fahrniss behielt [28]). Ein Erbrecht des Mannes an den Immobilien seiner Frau wurde in Dresden nicht anerkannt [29]).

In Leipzig scheint das Drittheilsrecht, im Gegensatze zu Dresden wie zu dem Rechtsbuche nach Distinctionen (während die Quellen von Gera, Penig und Pirna keine sichere Deutung zulassen), auf dem Boden der Gütergemeinschaft gestanden zu haben. Ich schliesse dies aus einem Leipziger Schöffenspruche folgendes Inhalts [30]). Der Kläger hatte sich nach seines Vaters Tode mit seiner Stiefmutter auseinandergesetzt und ihr das Drittel verabfolgt [31]); später wollte er erfahren haben, dass sie noch bei Lebzeiten seines Vaters *umb mein vetirlich erbe* eine Fleischbank gekauft, die sie *ân wissen meins vatirs und mein . . . . . . in stiller gewere inne gehaldin hat, ir zcu frommen und mir zcu grossem schaden, und der ouch in der sunderunge nicht vorleutirt hat, noch ingelegit hat, alzo alz sie aus allin gutern ein dritteil nemen wolde und nam, noch der stad willekor, wenne ich mich dunken lasse, das man und weip kein geczweit gut haben mogen.* Die Beklagte wendete dagegen ein, sie habe die Fleischbank gemeinschaftlich mit ihren Geschwistern für Geld, das ihre Mutter ihnen geschenkt, gekauft,

---

[28]) Dass die Niftelgerade wenigstens beim Tode unverheirateter Frauen entrichtet wurde, folgt aus Wasserschleben 356 c. 2.

[29]) In zwei Magdeburger Schöffensprüchen für Dresden, bei Wasserschleben 227 c. 73 und 228 c. 74 (der erste steht wörtlich wiederholt 230 c. 75, ein Versehen das in Wasserschlebens Sammlung übrigens mehrfach vorkommt), werden von der Frau eingebrachte Erbzinsgüter, weil eine gerichtliche Vergabung an den Mann nicht stattgefunden hat, nach ihrem Tode dem Manne ab- und den Erben der Frau zugesprochen, da er *andir gewere doran nicht gewonnen habe, wenne in vormundeschaft seines weibes.* Umgekehrt werden in einem Dresdener Schöffenspruche (ebd. 317 c. 169) die klagenden Erben der Frau nur darum zurückgewiesen, weil sie die von dieser vorgenommene Vergabung ihrer Erbzinsgüter an den Mann nicht rechtzeitig angefochten haben.

[30]) Wasserschleben 146 c. 12.

[31]) *Dornoch, also her gestarb, do quam meine stiffmutir und vordirte von mir eine sunderunge . . . . . . Do sundirte ich sie abe und gab ir aus allen gutern, die mir mein vatir gelassin hatte, ein dritteil, noch der stat willekor.*

dieselbe sei ihrem einen Bruder zu Eigenthum aufgelassen worden, während sie und ihr anderer Bruder nur Zins und Miete daraus bezogen hätten, um dafür Seelmessen für die Mutter lesen zu lassen. *Unde mein man der bank noch des geldis ni gewaldig wart.* Die Schöffen erkannten: *Thar die frawe mit irs selbis hant uff den heiligen behalden, das sie die fleischbank mit eres todin wirtis phenningen nicht gekouft habe, zo kann ir stiffzon kein recht zcu der bank gehabin, noch dem male das das gelt, do die bank umb gekouft ist, noch die bank in seines vater gewere ni komen ist.* Während der Beweissatz noch zu dem Misverständniss Veranlassung geben könnte, als sei es darauf angekommen, ob die fragliche Fleischbank von Geldern des Verstorbenen angeschafft und deshalb als Nachlassgegenstand anzusehen war, ergibt sich der wahre Sinn aus den Urtheilsgründen: war die Fleischbank oder das dafür gezahlte Geld in der Gewere des Mannes gewesen, so musste sie auch in die Theilung gebracht werden, nur das vorbehaltene Vermögen der Frau blieb ausserhalb der Theilung; der Kläger hatte also mit der Bemerkung *„wenne ich mich bedunken lasse, das man und weip kein geczweit gut haben mogen"* das Richtige getroffen.

Ausser dem Leipziger Recht hat auch das von Döbeln eine selbständige Richtung eingeschlagen. Das Privileg v. 1307 (Gengler, Codex I, 797) bestimmte in Bestätigung der *gewonheiten unde rechte di si unde ere vorfaren vor langer zit gehat habin,* folgendes: *An welcher zit ein burger vorscheide von des todes wegen, alle der güter die he gelassen hat sullen zwei teil volgen sinen erbin und erbnemen, das dritte teil sal volgin seiner elichen wirtin. Glicher wis, ab eines mannis wirtinne stirbe, daz dritte teil erer guter die si gelassin hat sal volgin eren erben und erbnemen âne hindernis.* Diese Art der Theilung, welche beim Tode des Mannes dieselben Grundsätze befolgt wie beim Tode der Frau, indem sie immer der Partei der Frau ein Drittel, der Partei des Mannes zwei Drittel zuweist, kommt, wie wir im Folgenden sehen werden, immer in Verbindung mit der Gütergemeinschaft, als Theilung des gesamten ehelichen Vermögens vor, und ist unzweifelhaft auch in unserm Privileg von 1307 in diesem Sinne verstanden[32]).

[32]) Stark verändert erscheint das Recht von Döbeln in dem Statute

Bestätigt wird unsere Auffassung des Rechts von Döbeln durch die über das Stadtrecht von Rosswein vorliegenden Quellen[32a]). Hier wurde 1377 folgende Willkür errichtet: *daz itzlich vrowe, di mit irem wirte sizzet an der ee, sal haben und behalden das dritte teil, is lege an erbe, an gelde, an varinder habe, an schulde, zcu heben und auch daz dritte teil zcu gelden noch eris wirtez tode, oder woran das gut gesin moge; âne uzgenomen allis daz do gehort und sich zcihet zcu den hergwete: da sal di vrowe kein teil an haben, sundern der neheste schwertmage sal das hergwete haben.* Der Abt von Altenzelle, als Herr der Stadt, ertheilte der Willkür seine Genehmigung, *sint den mol uns dunket die willekor nützlich und erlich,* und ebenso erfolgte 1385 die Bestätigung durch den Markgrafen von Meissen als Landesherrn. Dass dies Statut nicht bloss das Heergewäte, sondern auch die Gerade unberührt liess, folgt aus einer Willkür v. 1464, in welcher bestimmt wurde: *Zum ersten, wann ein mann verstürbe, da sol die frau behalten das beste kleid von dem manne, desgleichen dass ein mann auch behalte das beste kleid von der frauen, und silberwerk das doran ist. — Item, dass man dornoch reiche zur gerade alle kleider, gut und geringe, mit allem gezirde und silberwerke das doran ist; item dornach ein silbern haarband, ist es anders aldo; item eine lade mit schleiern, ist sie aldo. item uf solche wegreichunge sol dem manne sein bette erlich bereitet werden; seiner kinder, seines gesindes betten sollen unberaubet bleiben. item dornach, bleibet an betten, an küssen und gerete was übrig, so sol man wegreichen ein bette, zwo leilach, zwo küssen, und keinerlei mehr. — Das heergeräte betreffend: wenn ein mann verstirbt in unserm stadtgerichte, wer sodann das heergeret mit recht zu fodern hat, dem sul man geben messer und schwert, mantel und rock, joppe und hosen, hut und krägel, ist es anders aldo. das beste kleid aber behelt die frau. ouch sal man*

---

v. 1538 (Hoffmann, stat. loc. II, 669 ff.). Hier theilt die Witwe das ganze Vermögen, und zwar nach Schwert- und Spindeltheil mit Kindern oder Ascendenten, halb und halb mit Seitenverwandten ihres Mannes. Der überlebende Mann erhält neben ersteren zwei Drittel des Ganzen, neben letzteren zwei Drittel des fraulichen Nachlasses und sein eigenes Vermögen.

[32a]) Knauth, Archivum Cellense et Rosswinense VIII (Dresden u. Leipzig 1722) Nr. 15. 17. 39. 86.

ime geben gürtel und tasche, ist es do. Während diese Bestimmungen es noch sehr im unklaren lassen, wie nun in Rosswein Geraderecht und Drittheilsrecht mit einander in Verbindung gebracht waren, erhalten wir durch eine Urkunde v. 1528 den erwünschten Aufschluss darüber, wie man wenigstens gegen Ende des Mittelalters die Sache auffasste. Die Stadt trug nämlich dem Markgrafen vor: *nachdem und als bei inen in einen brauch und ubung kommen, wann irgent einem ehemanne sein weib vorstorben, dass er ahne allen unterscheid den dritten theil aller seiner guetter iren nachgelassenen erben hat von sich geben müssen; daraus dann erfolget, dass der verstorbenen frawen negste erben solchen dritten theil auch gefodert und haben wollen, ungeachtet ob die vorstorbene frau dem manne gar nichts adir ie wenigk zugebracht, auch nich lange zeit gelebet, dass sie ihm etwas hette helfen können erwerben und samlen. welches dann den landleuftigen rechten gewonheiten und aller billigkeit entkegen und zu vielfeltigem zank und zwietracht ursach geben.* Auf ihre Bitten hob der Herzog dies alte Recht auf und bestimmte, dass die Niftelgerade bestehen bleiben, im übrigen aber der überlebende Mann nur bei beerbter Ehe ein Drittel des ganzen Vermögens, bei kinderloser Ehe dagegen bloss ein Drittel des Eingebrachten seiner Frau abgeben solle; die überlebende Frau sollte fernerhin ihr Eingebrachtes und die Gerade, vom Nachlasse des Mannes aber die Hälfte nehmen, während bei beerbter Ehe auch hier Drittheilung beibehalten wurde. Bis zum Jahre 1528 bildeten also Heergewäte und Gerade einen blossen Voraus, denn das ganze übrige Vermögen wurde bei Auflösung der Ehe, mochte diese beerbt sein oder nicht, in drei Theile zerlegt, von denen die Frau oder ihr Erbe einen, der Mann oder sein Erbe zwei erhielt.

Auch in der Niederlausitz, in Stadt und Land Kottbus, finden wir die gleiche Theilung des gesamten ehelichen Vermögens. Das Statut von 1409 (Gengler, Codex I, 659) bestimmte im §. 1: *Stirbet einem manne sein weib, so nimbt der mann zwei theil des guets; stirbet aber ein mann, so nimbt die hausfrauw den dritten theil* [33]).

---

[33]) Vgl. Heydemann, Elem. d. joach. Const. 206 ff. Schöffenspr. b. Wasserschleben, Rechtsqu. 399.

Im Königreich Polen erhielt i. J. 1419 Fraustadt durch ein *circa distributionem bonorum post mortem maritorum* erlassenes Privileg des Königs Wladislaw das gleiche Recht, während bis dahin ausschliesslich Magdeburger Recht daselbst gegolten hatte: *Quandocunque aliquem civem aut incolam eiusdem civitatis decedere ab hac luce contigerit, consorte sua legitima superstite remanente, quamvis uxori sue praedictae nihil de bonis suis ratione dotalitii assignaverit, dum vitam ducebat in humanis, nihilominus tamen tertia pars omnium bonorum mobilium et immobilium debet cedere uxoribus post decessum suorum maritorum et ad proprietatem earum devenire, iure ipsorum Magdeburgensi in contrarium edito non obstante* (v. Kamptz, Provinzialr. III, 718). Vielleicht diente dies Fraustädter Privileg v. 1419 zum Vorbilde, als drei Jahre später derselbe König seiner Stadt Lemberg, welche, wie wir Seite 62 gesehen, im Jahre 1360 von dem Magdeburger Recht zur Halbtheilung übergegangen war, unter Aufhebung oder, wie er es nannte, authentischer Interpretation des älteren Rechts folgende Verordnung ertheilte: *quod legittime viro et uxore matrimonium contrahentibus bonaque hereditaria mobilia et immobilia ex utraque parte vel ex una tantum insimul comportantibus, illa omnia bona debent indivisa esse et ad unum coadunata. Dum autem contingat, uxorem decedere ab hac luce et marito ipsius superstite remanente, idem maritus haeredibus aut consanguineis vel proximioribus dictae uxoris suae sexus utriusque tertiam partem omnium bonorum mobilium et immobilium pro successione materna dare teneatur, duabus partibus eorundem bonorum pro se reservatis. si vero maritus arma bellica et alias res, iure Magdeburgensi hergewethi vulgariter dictas, pro utilitate sua voluerit obtinere, illa in divisione secundum taxam et valorem ad partem ipsius computentur. Item mortuo marito, uxore ipsius supervivente, ipsa uxor ratione dotis et dotalicii tertiam partem eorundem bonorum quorumlibet, mobilium et immobilium, totaliter obtinebit, duabus partibus pro heredibus aut consanguineis vel proximioribus dicti mariti sexus utriusque reservatis. attamen si uxor pro utilitate sua aliquas res ornamentorum seu suppellectilium, quae iure Magdeburgensi gerade vulgariter nuncupantur, voluerit obtinere, illa in*

divisione bonorum ad partem suam taxentur et computentur[34]). Die Entwickelung war hier die umgekehrte wie in Stettin, wo man vom Magdeburger zum Drittheilsrecht und von diesem zur Halbtheilung übergieng; die Folge war, dass, während Lemberg von dem früheren Systeme her die Totaltheilung auch im Drittheilsrecht beibehielt und selbst Heergewäte und Gerade nur insofern bestehen liess, als dem überlebenden Ehegatten die Uebernahme der dahin gehörigen Gegenstände gegen die Taxe gestattet wurde, das spätere Stettiner Stadtrecht ein weit schlimmeres Flickwerk als das des Rechtsbuchs nach Distinctionen zu Tage förderte[35]).

Ein ähnlicher Uebergang wie in Lemberg scheint in einigen Städten Schlesiens stattgefunden zu haben. So in Ratibor, wo ursprünglich flämisches, seit 1299 magdeburgisches Recht galt, im Jahre 1318 aber durch Privileg des Herzogs Lesco Drittheilsrecht mit Totaltheilung eingeführt wurde[36]), verbürgt zwar nur für den Fall beerbter Ehe, aber die frühere Herschaft der flämischen Halbtheilung lässt wol keinen Zweifel darüber, dass die Neuerung auch auf kinderlose Ehen Bezug haben sollte[37]). In diesem Sinne verstehe ich auch das 1291 bestätigte, aber schon unter Herzog Heinrich IV. und Bischof Thomas I. von Breslau (1232—1267) der Stadt Weidenau in Oesterreichisch-Schlesien ertheilte Gründungsprivileg: *ut districtus*

---

[34]) Bischoff, österr. Stadtr. 75.

[35]) Dass man in Stettin die Totaltheilung nicht ganz durchführte, sondern für éinen Fall die lübische Erbportion annahm, lässt sich nur dann verstehen, wenn man das Statut v. 1305 in dem Sinne des Rechtsbuchs nach Distinctionen (S. 82) auffasst. Auch der Unterschied zwischen erster und zweiter Ehe der Frau mag dem meissnischen Weichbildrecht entlehnt sein.

[36]) Vgl. oben S. 64. Böhme, dipl. Beitr. I, 54 f.: *quod, quando quis, qui sub gremio iuris Rattibor regitur et sub ipso iure moritur, post se uxorem relinquens et pueros, quod de dotali substantia bonorum suorum ac hereditatum relicta ipsius mortui non plus pro sua portione accipiat, nisi tertiam partem, residuas vero duas partes pueri eius accipiant aut legitimi heredes.*

[37]) Zweifelhafter ist mir dies für Neumarkt, wo man für den Fall beerbter Ehe später vom Magdeburger zum Drittheilsrecht übergieng. Vgl. v. Martitz 35 Anm. 67.

eiusdem mulier, quecunque ipsius supervixerit marito, duabus partibus haereditatis seu proventus liberis seu heredibus quibuscunque legittimis eius cessis, hereditatum earundem partem terciam, cuiusquam occasione cessante, debeat possidere [38]).

Besonders deutlich ist das Recht der Stadt Leobschütz im Fürstenthum Troppau. Schon das Privileg v. 1270 §. 34 deutet auf das Drittheilsrecht hin [39]), weit bestimmter aber spricht sich die 1276 von Herzog Nicolaus II. von Troppau bestätigte Willkür der Stadt [40]) aus. Hier heisst es am Schluss: *Wir ratman der stat Lubschicz . . . . habin lossen schriben daz noch geschrebene buch, daz do beginnet von meidburgischem rechte . . . ., alzo daz man alle stucke dorinne beschrebin zal halden feste stete unstroflich unwedirsperlich, zunderlichen us genomen von leibgedinge, morgengobe und von dem gerade der vrawen, di zal man halden noch dem wilkorrecht, zam in dem ersten buche unser willkor geschreben stet.* Dies Citat bezieht sich auf I c. 100: *Nimmet ein man ein wip, ze zei rich adir arm, wenne her ze besleffet, zo hot her di czwei teil an allen eren gute. nimmet aber eine vrawe einen man, her habe vil adir wenig, wenne ze bi im gesleffet, zo hot ze daz dritte teil an allen seinem gute. haben ze nicht kinder mit einander, und ir einez stirbit, di nehesten frund, di do czugehoren, undirwindin sich dez teiles und nemen is von recht.* c. 61: *Hot ein man ein wip genomen, und haben nicht kinder mit einander, stirbet ir eines, di nehesten frund di undirwinden sich desselben teiles* [41]), *von dem manne di czwei teil, von dem weibe daz dritte teil.* Die Theilung umfasste das ganze eheliche Vermögen, mit Einschluss des Wergelds, wenn für den

---

[38]) Tzschoppe u. Stenzel, Urkundensamml. Nr. 84. In Schweidnitz galt nach dem sog. privilegium Bolconis v. 1341 (Gengler, Stadtr. 423 f.) bei beerbter Ehe Drittheilsrecht (§. 2), bei unbeerbter Ehe während des ersten Jahres blosse Verwaltungsgemeinschaft (§. 4), bei überjähriger, aber kinderloser Ehe Gütergemeinschaft (§. 1: *Ist is abir, das si lebin mit einander obir di jarczeit, so wirt ir gut ein gut*), also doch wol auch Drittheilsrecht. Vgl. v. Martitz 35.

[39]) Tzschoppe u. Stenzel, a. a. O. Nr. 62 a.

[40]) Böhme, dipl. Beitr. II, 4—28.

[41]) d. h. des Theiles desselben.

verstorbenen Ehegatten ein solches entrichtet wurde [42]). Vollzogen wurde die Theilung ohne Aufschub, nur die schwangere Witwe konnte Suspension verlangen [43]).

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass man mit Unrecht versucht hat, das sogenannte Drittheilsrecht auf ein einheitliches Prinzip zurückzuführen. Abgesehen davon, dass die Grundsätze desselben bei beerbter Ehe zum Theil von denen bei kinderloser Ehe gänzlich verschieden sind, und dass manche Rechte diesem Gebiete überhaupt nur hinsichtlich der beerbten Ehe angehören, zeigen sich auch bei der kinderlosen Ehe zwei wesentlich verschiedene Richtungen, indem das Rechtsbuch nach Distinctionen, und mit ihm wol die Mehrzahl der meissnischen Stadtrechte, das altsächsische System durch Einführung des Alleinerbrechts auf Seite des Mannes und eines Quotenerbrechts auf Seite der Frau bloss modificiert hat, während alle übrigen uns bekannten Quellen des Drittheilsrechts (Döbeln, Rosswein, Kottbus, Fraustadt, Lemberg, Ratibor, Weidenau, Leobschütz, beschränkter Schweidnitz) vom Standpunkte allgemeiner Gütergemeinschaft das ganze eheliche Vermögen in drei Theile zerlegen und davon einen der Frau oder ihren Erben, zwei dem Manne oder seinen Erben überweisen.

Schon diese Verschiedenheit und nicht minder der mehrfach hervortretende Kampf zwischen dem Drittheilsrecht und der flämischen Halbtheilung lässt mit Sicherheit darauf schliessen, dass das Drittheilsrecht flämischen Einflüssen seine Entstehung nicht verdankt [44]). Sehr verführerisch dagegen wäre der Gedanke an die altfränkische Errungenschaftsgemeinschaft nach Schwert- und Spindeltheil, wie sie sich, theils in

[42]) I c. 62: *Gesche aber, das der man irslagen wurde, und het nicht erben, und der todslag wurde gebessert, an der besserung hot di vrove ir dritte teil, und di frunde di nemen di czwei teil an der besserung, und ouch an erem* (d. i. der Ehegatten) *gute [en] alzo vil, ab iz ir (en) of wer gegebin in einem gehegten dinge, das ze das möchte beweisen.* Die Streichung des ersten und die Ergänzung des zweiten *en* (d. i. nicht) ist durch den Sinn geboten, da die Frau das ihr vor gehegtem Dinge Aufgegebene nicht in den Theil zu geben brauchte. Vgl. I c. 100.

[43]) Vgl. II c. 16.

[44]) Dies ist die Ansicht von Martitz 26. 35 ff. 50.

ursprünglicher Gestalt, theils in weiterer Ausdehnung auf das gesamte Mobiliar- oder selbst das Immobiliarvermögen der Ehegatten, das ganze Mittelalter hindurch und bis auf die Neuzeit am Mittel- und Oberrhein erhalten hat [45]). Auch könnte man versucht sein, den in slavischen Ländern so oft hervortretenden Unterschied zwischen flämisch und fränkisch angelegten Ortschaften [46]) auf den Gegensatz nieder- und oberrheinischer Einwanderung zurückzuführen. Allein soviel wir wissen, hat sich die Völker- und Rechtsströmung vom Mittel- und Oberrhein aus immer nur stromaufwärts in das alemannische Land hinauf gezogen [47]), aber niemals nach Osten oder Nordosten; die Germanisierungsarbeit in den slavischen Landestheilen blieb den Sachsen und Niederländern, im Süden den Baiern überlassen. An einen Zusammenhang mit dem altfränkischen Recht ist also ebenso wenig zu denken. Auch die den Gebieten des Drittheilsrechts zunächst benachbarten Ostfranken mit ihrem Systeme des Alleinerbrechts [48]) haben kein Vorbild abgeben können, noch weniger die Thüringer, deren mit dem hessischen übereinstimmendes Recht wir im vorigen Paragraphen kennen gelernt haben. Wollen wir also nicht, was bei der Ausdehnung des Drittheilsrechts über ein grosses, aber doch geographisch ziemlich scharf abgegrenztes Gebiet kaum gestattet sein dürfte, eine rein willkürliche Enstehung und zufällige Uebereinstimmung annehmen, so müssen wir uns nach etwas anderem umsehen.

Ich trage nun kein Bedenken anzunehmen, dass die deutschen Einwanderer das Drittheilsrecht in Böhmen und Mähren als czechisches Recht kennen gelernt haben [49]), und dass es von da aus nach Meissen, Schlesien und dem

---

[45]) Vgl. Bd. II. 2 §. 9.

[46]) Vgl. Gaupp i. d. Zeitschr. f. deutsch. Recht III, 59—67.

[47]) Vgl. Bd. II. 2 S. X u. 201.

[48]) Vgl. Bd. II. 2 S. 78.

[49]) Vgl. Tomaschek, deutsch. Recht in Oesterreich 15. 71. Ich meine damit nur die Dreitheilung selbst. Dass im übrigen das flämische System wahrscheinlich mitgespielt hat, werden wir später sehen. Vgl. übrigens Anm. 67 und unten S. 104.

Kottbuser Lande gekommen ist[50]); von Schlesien aus mag es in Fraustadt und Lemberg bekannt geworden sein. Ob man 1305 in Stettin ganz willkürlich zum Drittheilsrecht gekommen ist, lässt sich wenigstens bezweifeln; hier könnte das Hamburger Recht mitgewirkt haben[51]), doch bin ich eher geneigt, ein meissnisches Vorbild, am liebsten unmittelbare Benutzung des Rechtsbuches nach Distinctionen, wofern wir die Entstehung desselben in so frühe Zeit setzen dürfen, anzunehmen.

Als altböhmisches Landrecht ergibt sich das Drittheilsrecht aus einer Bestimmung der sogenannten Konradischen oder Ottonischen Statuten, bekannt unter dem Namen Jura Supanorum, welche, zu einer Zeit entstanden wo deutsche Ansiedler erst in geringer Anzahl im Lande waren, 1222 von Ottokar I. für die Znaymer, 1227 für die Brünner Zupa, 1237 von Herzog Ulrich für die Lundenburger Provinz erneuert wurden[52]). Hier heisst es §. 15[53]): *Quando aliquis nobilis capitur in furto, et suspenditur, et non habet prolem, hereditas ipsius regi cedat; et si aliquis capitur in manifesto furto, uxor eius tertiam partem habeat.* Zu vergleichen ist eine verwandte Bestimmung des Leobschützer Stadtrechts v. 1270[54]) und des Egerer Stadtrechts v. 1279[55]), auch aus dem Gebiete des mittelrheinischen Rechts liegen ähnliche Aussprüche vor[56]).

Im einzelnen hat das Drittheilsrecht auch in Böhmen sich

---

[50]) Ueber die ursprünglich viel mehr nach Norden sich erstreckende, ganze Theile von Meissen, der Lausitz und Schlesien umfassende Grenze von Böhmen und Mähren vgl. Palacky, Gesch. v. Böhmen II. 1 S. 6.

[51]) Vgl. oben S. 45.

[52]) Vgl. Tomaschek, a. a. O. 4. Ich citiere nach der Bestätigungsurkunde v. 1222.

[53]) Jireçek, Codex iuris Bohemici I, 56.

[54]) Stadtr. v. Leobschütz v. 1270 (s. Anm. 39) §. 34: *In quacunque honesta causa vir aliquis vita vel rebus meruerit condempnari, tercia pars omnium bonorum suorum legitime cedet sue uxori, quatuor criminibus exceptis: praeda seu incendio, homicidio et crimine falsi.* Das Fürstenthum Troppau, welchem die Stadt Leobschütz angehörte, stand bis Ende des 13. Jh. unter böhmischer Herschaft. Vgl. Palacky, a. a. O. II. 1 S. 6.

[55]) Siehe Bd. II. 2 S. 180 Anm. 45. Vgl. Tomaschek, Oberhof Iglau 248 Nr. 331.

[56]) Vgl. Bd. II. 2 S. 56 Anm. 12.

verschiedenartig gestaltet. In Brünn galt es nur bei beerbter Ehe, während kinderlose Ehegatten sich gegenseitig allein beerbten[57]). Ein Prager Statut v. 1373 weist der überlebenden Frau immer ihren „fräulichen Hausrat" und ein Drittel „an seinem Gute" zu[58]). Was darunter zu verstehen, lässt sich nur nach vorgängiger Untersuchung über das Recht des Mannes am Frauengute erkennen. Ein Statut v. 1364 (Statutarrecht 59 i. f.) bestimmte darüber: *Kain frau die mag nichz vorschaffen, kainerlai sach, clain oder gross, es sei clainet, gewant oder gut, ân irs mannes willen . . . . . .; ausgenummen, het ain frau gut oder clainet daz ir aigen gut ver und auch daz sie ausgenummen het da sie im wart gelubt, daz sie beweisen mocht . . . . ., daz selbe gut daz mag sie schaffen wem sie wil, ân alle hindernusse. sturbe sie aber ân gescheft, oder daz sie daz selbe gut nicht vorgewen het, so schol es gevallen an iren virt mit vollem rechten.* Hiernach war der überlebende Mann Alleinerbe seiner Frau[59]), und zwar nicht nur hinsichtlich ihres Eingebrachten, das er schon während der Ehe in vormundschaftlicher Gewere gehabt hatte, sondern auch in Betreff ihres vorbehaltenen Vermögens, soweit sie nicht von dem ihr zustehenden freien Verfügungsrechte über dasselbe unter Lebenden oder von Todes wegen Gebrauch gemacht hatte. Erst hieraus ergibt sich das richtige Verständniss des Statuts v. 1390 (Statutarrecht 119 Abs. 11 f.): *Bekennet sie imandes vor gericht der schult, die selbe bekentnus sol dem manne, dem sie sein gut nicht vorgeben mag, unschedlich sein an seinem rechte. Hat aber das weip ir eigene guter, so sol sie die schult, der sie bekennet, gleicherweis als ein man bezallen; hat sie aber nicht eigene guter, und ubirlebt den man, denne von den gutern, die sie zu irem teile angepuren, sol sie di schult, der sie vormals bei (irs) mannes zeiten bekant hat, bezallen.* Für Schulden der Frau, die von dem Manne nicht genehmigt waren, haftete sie während

---

[57]) Vgl. Bd. II. 1 S. 220. 222.

[58]) Statutarrecht 103 (s. Bd. II. 1 S. 208 Anm. 10). Siehe auch Prager Rechtsb. 157 (Bd. II. 1 S. 218 Anm. 43).

[59]) Vgl. oben S. 85. Zwar wurde das Statut v. 1364 im Jahre 1380 wieder aufgehoben, allein die Aufhebung bezog sich unzweifelhaft nur auf das Erbrecht am vorbehaltenen Gute und nicht auf das Eingebrachte.

der Ehe nur mit ihren „eigenen Gütern“, nach des Mannes Tode auch mit ihrem Drittheil. Es bedarf keiner Erörterung weiter, dass unter den „eigenen Gütern“ ausschliesslich das vorbehaltene Gut *(ir aigen gut daz sie ausgenummen het da sie im wart gelubt)* zu verstehen ist[60]), während das Eingebrachte der Frau zu seinem Vermögen gerechnet wird, sie darf *sein gut nicht vorgeben,* und erst nach seinem Tode haftet sie mit dem an diesem ihr zustehenden Drittheil. Hieraus ergibt sich, dass das der Witwe zustehende Drittel nicht von dem Nachlasse des Mannes, sondern von dem ganzen ehelichen Vermögen, mit Ausschluss des vorbehaltenen Frauenguts, entnommen wurde, und dass die Gerade (der „fräuliche Hausrat“) nur einen Voraus bildete, ganz so, wie das Gesetz vorschrieb, dass *der gastgeben petgewant, da die geste auf ligen,* immer den Erben des Mannes (als eine Art Heergewäte) zufallen sollte[61]).

Auch nach Iglauer Becht erhielt die Witwe ein testamentarisch unentziehbares und unbeschränkbares Drittel an dem gesamten Vermögen ihres Mannes[62]), und zwar zu vollem Eigenthum[63]). Da aber während der Ehe in Iglau ganz wie in Brünn dem Manne die unbeschränkte Disposition über das ganze eheliche Vermögen zustand[64]), so ergibt sich von selbst, dass

---

[60]) Vgl. Statutarrecht 125 Abs. 7: *Ist, das ein witib wirt angesprochen umb schult, und nu hat einen man, so mag sie ir man vol vortreten. hat sie aber sunderlichen gut oder hab ân denne man, so sol sie won dem selben gut schult bezallen, die man zu ir pringen mag. hat sie aber nicht eigen gut, so sol der schuldiger beiten also lange, biz die frawe eigen gut gewinnet oder gewinnen mag.*

[61]) Statutarrecht 60: *Und was anders hausraz da ist, anvam (l. von wem) das sei, er sterb ân gescheft, so pleibt ir ain dritteil des ubrigen hausraz, mit sulcher unterschaide: hat er nicht kinder, so gevallen zwaitail des hausraz wohin ers schicket; sturbe er aber ân gescheft, so gevallen die selben zwaitail auf sein nechsten frunt swerzhalben.* Das verunstaltete Wort *anvam* (eine Hs. liest *woran*) ist so wie oben geschehen (oder, dem Schreibgebrauche des Prager Stadtrechts entsprechend, *von vem*) zu verbessern, es soll dasselbe sagen wie eine Zeile vorher die Worte *sie habs zu im procht oder nicht.* Ueber die Gastwirtsbetten vgl. oben S. 13.

[62]) Siehe Tomaschek, der Oberhof Iglau S. 301 Nr. 33. S. 322 Nr. 54.

[63]) Siehe ebd. S. 197 Nr. 291. S. 332 Nr. 66.

[64]) Iglauer Stadtr. 10 (Tomaschek, deutsch. R. in Oesterr. S. 212):

auch jene Beschränkung seiner Testierfreiheit rücksichtlich des Drittels von dem ganzen Vermögen zu verstehen ist. Iglau folgte demnach wie alle übrigen böhmisch-mährischen Drittheilsrechte dem Prinzipe der Gütergemeinschaft [65]). Schwierig ist nur die Frage nach dem Rechte des überlebenden Mannes. Während man mit Rücksicht auf seine Herschergewalt bei Lebzeiten der Frau und nicht minder wegen der Analogie der Stadtrechte von Prag und Brünn aut Alleinerbrecht schliessen möchte, fehlt es doch nicht an einem Schöffenspruche der ein Recht des Witwers auf zwei Drittel des Vermögens andeutet [66]), und nach einem andern [67]) könnte es gar

---

Quod quilibet homo racionis capax cum bonis suis poterit facere quicquid voluerit. et licet uxor reclamet et pueri contradicant, tamen dominium in suo stabit arbitrio. Ebenso Stadtrecht v. Deutschbrod v. 1278 (Bischoff, österr. Stadtr. 28).

[65]) Dass vertragsmässig der Frau ausser dem Drittel (als Morgengabe) auch die Rückgabe ihrer Heimsteuer ausgemacht werden konnte, versteht sich von selbst. Vgl. den Kuttenberger Stadtbucheintrag v. 1397 bei Tomaschek, Oberhof S. 249 Nr. 332. Ueber die wahre Natur des ebd. 371 f. mitgetheilten vermeintlichen Erbrechtsweisthums eines Iglauer Dorfes s. unten §. 10 Anm. 14.

[66]) Nur so ist es zu erklären, wenn einem Kinde, dessen Mutter sich nach seines Vaters Tode wieder verheiratet hatte und dann gestorben war, zuerkannt wurde: *quod ipse vitricus dicti orphani . . . . . . de omnibus, magnis et parvis, terciam partem sibi deberet dare.* Allerdings wurde dies Urtheil von den Iglauer Schöffen dahin reformiert, dass das Kind zwei Drittel und der Stiefvater ein Drittel erhalten solle (s. §. 10 Anm. 90), aber doch nur weil es jene zwei Drittel von seinem Vater ererbt hatte; neben einem andern Concurrenten würde also der Witwer seine zwei Drittel vielleicht behauptet haben. Tomaschek, Oberhof Iglau 185 Nr. 282.

[67]) In einem dem vorigen (Anm. 66) ganz analogen Falle hatten die Schöffen von Meseritsch entschieden: *ut orphanus . . . habeat domum et quid (l. quod) ad hanc domum pertinet. sic dolea, paneu, vasa et cetera supellectilia in braxatorio, et eciam dictus orphanus habeat mediam partem omnium que sunt in domo et extra domum, mobilium et immobilium . . . Alie parti, videlicet vitrico, ediximus, ut primum habeat uxoris sue lectum, in quem cum eadem uxore intravit, cum omnibus lectisterniis ad hunc lectum pertinentibus, et vestimenta ipsius uxoris, in quibus incedebat, sicut tunice, palia, pepla, cinguli, omnia possideat, et eciam habeat mediam partem bonorum omnium, que sunt in domo et extra domum, preter domum et illo-*

scheinen, als habe er, wie in Dresden, nur auf Grund ausdrücklicher Zuwendung Ansprüche erheben dürfen.

---

rum que expressa sunt orphano. Nachdem der Stiefvater dies Urtheil gescholten, wurde es von den Iglauer Schöffen dahin reformiert: *quod de omnibus et singulis bonis, per patrem orphani predicti derelictis, ad ipsum orphanum due partes cedi debeant et divolvi, ad genitricem vero eiusdem tercia pars cedi debeat atque possit; et si prefati orphani genitrix suo ultimo cum marito heredes nonnullos habuisset, eiusdem maritus terciam partem bonorum predictorum obtineret; si autem cum ipso heredes non prolificasset, nec sibi terciam partem dictorum bonorum, ipsam concernentem, libere deputasset et resignasset, extunc eundem nullum penitus ius in dictis bonis consequetur.* Tomaschek, Oberh. 257 Nr. 337. Bemerkenswert ist die noch in einem andern Spruche (ebd. 224 f. Nr. 311) hervortretende Tendenz der Schöffen von Meseritsch (in Mähren), das System der Halbtheilung zu Grunde zu legen, beide Male von den Iglauern zu Gunsten des Drittheilsrechts reformiert.

Zweites Kapitel.

Verhältnisse bei Auflösung einer beerbten Ehe.

§. 8. Das ostfälische Recht. Wir haben im vorigen Kapitel gesehen, dass, ausser den dem fränkischen Rechtsgebiete sich anschliessenden Thüringern, rücksichtlich der unbeerbten Ehe im ganzen Sachsenlande ursprünglich übereinstimmende Grundsätze gegolten haben, welche erst später, nachweislich seit dem 12. Jahrhundert, unter verschiedenen Einwirkungen einer grösseren Mannigfaltigkeit Platz machten, so dass das altsächsische Recht sich auf immer engere Grenzen zurückgedrängt sah. Dem gegenüber zeigt sich in Betreff der beerbten Ehe schon in ältester Zeit ein charakteristischer Unterschied zwischen dem Rechte der Westfalen einerseits, der Ostfalen, Engern und wol auch der Transalbingier andererseits. Das westfälische Recht machte schon nach der Lex Saxonum einen Unterschied zwischen beerbter und unbeerbter Ehe, indem es bei der ersteren die der unbeerbten Ehe unbekannte Errungenschaftsgemeinschaft eintreten liess [1]), welche sich zunächst in vielen westfälischen Städten, namentlich in Soest und Münster, schon im 12. Jahrhundert zu allgemeiner Gütergemeinschaft erweitert und sodann von Soest aus über Lübeck die ganze Ostseeküste entlang bis zu den russischen Ostseeprovinzen hin einen wahren Triumphzug gehalten hat; vereinzelt ist diese Rechtsbildung nach Schlesien und vielleicht selbst nach Ofen vorgedrungen. Von demselben Boden, dem

---

[1]) Siehe Bd. I S. 99 ff. Die früher ziemlich verbreitete Ansicht, als hätten die Westfalen die Errungenschaft auch bei kinderloser Ehe halb und halb getheilt, widerlegt sich durch die unten §. 9 und §. 10 Abschnitt I zu behandelnden westfälischen Rechtsquellen.

diese altwestfälische Rechtsentwickelung ihre Entstehung verdankt, gehen noch zwei andere Strömungen aus. Unter dem Einflusse des flämisch-niederrheinischen Rechts, von den Grundsätzen des heimischen Rechts theilweise begünstigt, nehmen manche westfälische Städte, voran Dortmund, das System der allgemeinen Gütergemeinschaft mit Halbtheilung für jede Ehe an und dringen damit über Hamburg, Bremen und Oldenburg bis an die Nordsee und die jütische Grenze vor. Wesentlich unterstützt wird diese Strömung durch die mehr dem Binnenlande zugeneigte, nach Osten und Südosten strebende Auswanderung aus Flandern und den Niederlanden, bekannt unter dem Gesamtnamen der flämischen Kolonisation, der unzweifelhaft auch die verwandten rheinischen und westfälischen Elemente mitumfasste. So breitete sich die allgemeine Gütergemeinschaft weit nach Osten hin aus; auch in Böhmen und Mähren, mit Einschluss der Markgrafschaft Meissen, scheint sie, nur modificiert durch das altböhmische Drittheilsrecht, auf diesem Wege zur Geltung gelangt zu sein. In engeren Grenzen hielt sich eine andere, vornehmlich in den Städten des Münsterlands hervortretende Richtung, mit Alleinerbrecht bei unbeerbter, Theilrecht bei beerbter Ehe; dieser Richtung hat sich die Mehrzahl der engerischen Städte angeschlossen.

Bei den Ostfalen, denen damals noch die Engern und die Transalbingier folgten, während beide später in den Städten westfälisches Recht angenommen und nur auf dem Lande grösstentheils das alte Recht beibehalten haben, trat nach der Lex Saxonum der Unterschied zwischen kinderloser und beerbter Ehe nur in der Behandlung der Morgengabe hervor[2]), die als ein Institut des vertragsmässigen Güterrechts uns erst später beschäftigen wird. Im übrigen hat das ostfälische Recht von der ältesten Zeit bis auf die Gegenwart daran festgehalten, dass zwischen beerbter und kinderloser Ehe nicht unterschieden wird. Die oben im §. 2 dargestellten Grundsätze gelten auch von der beerbten Ehe.

Selbst die Frage, ob der überlebende Ehegatte berechtigt sei, mit den Erben des verstorbenen die Ungezweietheit der

---

[2]) Vgl. Bd. I S. 99.

Güter fortzusetzen, wurde gleichmässig verneint. Ein derartiger Rechtsanspruch bestand auch gegenüber den Kindern nicht, und eine vertragsmässige Ungezweietheit, eine Fortsetzung „mit Minnen“, konnte ebenso gut bei kinderloser wie bei beerbter Ehe vorkommen[3]). Thatsächlich freilich wird sie bei beerbter Ehe die Regel, bei unbeerbter Ehe die Ausnahme gebildet haben. Die nähere Erörterung dieses Verhältnisses dürfte daher nur hier am Platze sein.

I. War die Frau vor dem Manne gestorben, so hatte dieser, falls die Kinder noch unmündig waren, die vormundschaftliche Gewalt über sie und ihr Gut[4]). Bis sie mündig wurden, stand ihm Verwaltung und Nutzung zu, ohne dass er Caution zu bestellen oder Rechnung zu legen brauchte. Nach beendigter Vormundschaft wurde er aber wie jeder Vormund restitutionspflichtig. Ssp. I, 11: *Halt ok de vader sine kindere in vormuntscap na ir muder dode, svenne se sik von ime scedet, he sal en weder laten unde wider geven al ir muder gut, it ne si ime von ungelücke unde âne sine scult geloset. Dit selve sal . . . . dun . . . iewelk man, die kindere vormünde is.* Hieraus ergibt sich, dass sich das ganze Verhältniss von dem Tode der Mutter bis zur Restitution des Mutterguts an die Kinder ausschliesslich auf dem Boden des Vormundschaftsrechts bewegte und keineswegs eine Fortsetzung des während der Ehe herschenden Vermögensverhältnisses war. Unmittelbar nach dem Tode der Mutter wurde festgestellt, was den Söhnen als mütterliches Erbe, den Töchtern als Gerade gebührte, und in Gemässheit dieser Feststellung hatte dann später die Restitution zu erfolgen, wobei alles, was durch Schuld des Vaters veräussert oder sonst abhanden gekommen war, ersetzt werden musste[5]), nur der Zufall entschuldigte.

---

[3]) Vgl. oben S. 1.

[4]) Vgl. v. Martitz 168—170. Berck, brem. Güterr. 59 f. Kraut, Vormundschaft II, 586—618.

[5]) Aus Magd. Fragen I, 8 Dist. 4 könnte man auf ein freies Veräusserungsrecht des Vaters zu schliessen geneigt sein, allein der Vergleich mit Syst. Schöffenrecht IV, 1 c. 16 ergibt, dass nur von dem Wegfall des Beispruchsrechts der Erben die Rede ist, da ja der Vater selbst der nächste Erbe war.

Es konnte aber auch vereinbart werden, dass die Ungezweietheit des Gutes bis zur thatsächlichen Auseinandersetzung, vielleicht bis zum Tode des Vaters fortdauern solle. In Betreff der Liegenschaften, welche von der Mutter auf die Söhne oder, in deren Ermangelung, auf die Töchter erstorben waren, hatte das freilich keine Bedeutung; für die fahrende Habe aber ergab sich daraus die fortgesetzte unbeschränkte Dispositionsgewalt des Vaters, die Gerade wurde erst bei seinem Tode für die Töchter festgestellt, von einer Ersatzpflicht für veräusserte Geradestücke war überall keine Rede, nur letztwillige Verfügungen des Vaters über Geradesachen konnten von den Töchtern gebrochen werden. Hatte aber der Vater, ohne abzutheilen, den Witwenstuhl verrückt, so war seine Witwe berechtigt, alle in seinem Nachlasse befindlichen, bis dahin im häuslichen Gebrauche verwendeten Sachen, die zur Gerade gehörten, allein für sich in Anspruch zu nehmen, da, um sie ihr zu entziehen, noch bei seinen Lebzeiten die Aussonderung der betreffenden Gegenstände aus seiner Gewere hätte geschehen müssen. System. Schöffenrecht IV, 2 c. 15: *Hot ein man eine eliche housvrauwe und tochtir mit der, stirbit di housvrouwe, und blibin di kinder bi erin vatir, nimpt der man eine ander eliche housvrauwe, und stirbit der man dornoch, ist denne di gerade der erstin housvrauwin beseit gelegit, bewart und behaldin deme kinde, zo sal man di grade dem erstin kinde lozin volgin, di sinir mutir was; und ist des nicht geschên, und hot der man di gerade mit der andirn vrauwin in nucze und in erbeit gehabit und bederbit, sedir der czeit daz her di andir vrauwe nam, zo sal di andir vrauwe di gerade behaldin noch eris mannis tode*[6]).

II. War der Mann gestorben, so konnte die Witwe von den Kindern oder, wenn diese noch unmündig waren, von deren Vormunde aus den Gütern ihres Mannes gewiesen werden, ein Recht auf den Beisitz stand ihr nicht zu[7]). Nur die Stadtrechte gewährten der von ihrem Manne nicht begabten Frau für die Dauer des Witwenstands wenigstens Anspruch auf Wohnung

---

[6]) Vgl. die Erklärung dieser Stelle bei Laband, vermögensrechtliche Klagen 388 f. Siehe auch v. Martitz 332 Anm. 16. Agricola 451 Anm. 41. Heusler, Gewere 284 Anm. 1.

[7]) Vgl. v. Martitz 171.

und Kost[8]), doch wurde auch dies im 14. Jahrhundert kaum noch beobachtet[9]).

Aber wenn die Witwe auch keinen Rechtsanspruch darauf hatte, mit den Kindern in ungezweieten Gütern zu bleiben, thatsächlich war der Beisitz der Witwe durchaus die Regel[10]), abgesehen von dem Einflusse kindlicher Pietät häufig noch dadurch befördert, dass ein Sohn die Vormundschaft über die Mutter, oder des Mannes nächster Schwertmage die Vormundschaft über Mutter und Kinder zugleich übernahm.

Auch der Beisitz konnte in der Art stattfinden, dass, wie beim Tode der Mutter, der beiderseitige Vermögensstand sofort nach dem Tode des Vaters aufgenommen, insbesondere die Gerade der Mutter festgestellt oder taxiert wurde[11]). In diesem Falle hatte das Verhältniss nichts eigenthümliches. Viel gewöhnlicher aber war es, dass einstweilen jede Feststellung unterblieb und erst bei Auflösung der Gemeinschaft ermittelt wurde, was der Mutter, was den Kindern gebührte.

Für das Immobiliarvermögen hatte das freilich kaum etwas auf sich. Hier war schon während der Ehe zwischen dem Vermögen des Mannes und dem der Frau unterschieden worden, und dieser Unterschied dauerte nun einfach fort. Durch den Tod des Mannes hatte die Frau die selbständige Verwaltung und, soweit die Geschlechtsvormundschaft sie nicht hinderte, auch die freie Verfügung über ihren Grundbesitz wiedererlangt, nur als nächste Erben mussten die Kinder bei Veräusserungen zugezogen werden, wie umgekehrt die Mutter als nächste Erbin

---

[8]) Magdeburg-Breslauer Recht v. 1261 §. 14: *Ne hebet ir die man nichein gut gegeben, sie besitzet in deme gute, unde ire kint sulen ir geben ire lipnare, die wile sie âne man wesen wil.* Vgl. v. Martitz 330. Agricola 468 f.

[9]) Doch blieb der Witwe das Recht auf den Beisitz bis zu ihrer vollständigen Befriedigung wegen alles dessen, was sie nach Vertrag oder Gesetz von den Erben zu fordern hatte. v. Martitz 330. Agricola 469.

[10]) Vgl. über denselben besonders v. Martitz 170—175. 331 f. Berck 56 ff. Kraut II, 673 f. Agricola 170 f.

[11]) Vgl. v. Martitz 171 Anm. 8. In diesem Sinne ist zu verstehen, was Ssp. I, 11 (s. oben S. 105) am Schlusse von der Restitutionspflicht der Mutter sagt: *Dit selve sal dat wif des vader kinderen dun, of ir vader stirft, unde iewelk man, di kindere vormünde is.*

ihrer Kinder jeder Immobiliarveräusserung derselben widersprechen konnte.

Schwierigkeiten macht nur die Behandlung der fahrenden Habe. Bis zur Auflösung des Beisitzes gab es, wie während der Ehe, soweit nicht Sondergut vorbehalten war, nur éine Fahrniss, und erst später wurde Gerade und Mustheil als Mobiliarvermögen der Mutter von der übrigen, den Kindern verbleibenden Fahrniss abgesondert. Ssp. III, 76 §. 1: *Stirft eneme wive ir man, unde blift si in des mannes gude ungetveiet mit den kinderen, lange wile oder korte, svenne sie sik tveiet dar na, so nemet di vrowe ire morgengave unde ire musdele unde ire rade an alle deme gude dat dar denne is, als sie nemen solde to der tiet do ire man starf.* Auch was während des Beisitzes erworben war, wurde nach diesen Gesichtspunkten bald der Mutter, bald den Kindern zugesprochen; nur wenn für die erzielten Ersparnisse Grundstücke angeschafft waren, bleibt es zweifelhaft, wem dieselben gehörten [12].

Da die Auseinandersetzung nach denselben Normen wie zur Zeit der Auflösung der Ehe erfolgen sollte, so konnte auch von einer Ersatzpflicht für veräusserte Fahrniss keine Rede sein [13], vorausgesetzt dass die Veräusserung von der Partei vorgenommen war, welche das ungezweiete Vermögen verwaltete, der gemeinschaftlichen Wirtschaft vorstand.

Dies war aber bei der Mutter nur dann der Fall, wenn Haus und Hof ihr Eigenthum, das Kind also bei ihr gewissermassen zu Gaste war. Dass ihr in solchem Falle die freie Verfügung über die gesammte Fahrniss zukam, ergibt sich aus Ssp. III, 76 §. 2, wonach, wenn die Mutter sich, ohne abzutheilen, wiederum verheiratet hatte, und der Mann zu ihr und den Kindern in das ungezweiete Gut gefahren war, bei ihrem Tode nur die Gerade auf die Töchter oder auf die nächste Niftel vererbt wurde, alle übrige Fahrniss dagegen dem zweiten Manne verblieb [14]. Durch ihre Wiederverheiratung hatte die Frau also ihren Kindern das gesamte Mobiliarvermögen entzogen; daraus folgt von selbst, dass ihr auch Veräusserungsgeschäfte erlaubt

---

[12]) Vgl. oben S. 16 f.

[13]) Vgl. oben S. 14 f.

[14]) Siehe S. 7.

gewesen sein müssen. Wollten die Kinder sich dagegen sichern, so mussten sie bei Zeiten für Ausscheidung ihres Vermögens Sorge tragen [15]). Ein Beispiel hierfür gewährt ein Stendaler Rechtsfall. Eine Witwe, die mit ihrem Sohne in ungezweieten Gütern lebte, obwol derselbe verheiratet war und eine Tochter hatte, übernahm bei seinem Tode die (jedenfalls schon bei seiner Verheiratung oder beim Tode seines Vaters festgestellte) Gerade seiner Witwe, ihrer Schwiegertochter, zu der Taxe von 18 Mark und verpfändete dafür ihren Grundbesitz, so dass nun diese so angelegte Summe in Gerade verwandelt und nach dem Tode der Schwiegertochter auf deren Tochter, später weiter auf die nächste Niftel vererbt wurde [16]). Hätte man jene Vorsicht nicht beobachtet, so würde die Aussteuer der jungen Frau für die Dauer der Gemeinschaft einfach mit dem Inventar ihrer Schwiegermutter verschmolzen sein, die letztere hätte freie Verfügung darüber gehabt, und bei Auflösung der Gemeinschaft würde rücksichtlich aller zur Gerade gehörigen Gegenstände die Vermutung für das Eigenthum der Mutter und gegen das der Schwiegertochter gesprochen haben [17]).

Die Sache kehrte sich um, wenn die Wirtschaft den Kindern gehörte. In diesem Falle stand die Verfügung über die Fahrniss, soweit die Mutter keinen Vorbehalt gemacht hatte, den Kindern oder ihrem Vormunde zu [17a]). Und wenn ein Sohn heiratete, ohne mit der Mutter abzutheilen, und dann in der Ehe starb, so sprach rücksichtlich der zur Gerade gehörigen Gegenstände, die sich in seinem Nachlasse vorfanden, die Vermutung dafür, dass sie zu seinem ehelichen Vermögen gehörten, seine Witwe war also näher, ihr Geraderecht daran nachzuweisen, als die Mutter [18]).

---

[15]) Vgl. oben Anm. 11.

[16]) Stendaler Urtheilsbuch Nr. 31. Vgl. Behrends Anmerkung zu dieser Stelle.

[17]) Ssp. I, 20 §. 5: *Bestirft aver de sone in der muder gude, so is't de muder nar to behaldene mit getüge, dan irs sones wedewe.* Das Rechtsb. n. Dist. I, 13 Dist. 1 Zeile 26 f. fügt die Beschränkung: *do si* (die Schwiegertochter) *di nicht sunderlich ussgenommen had,* ausdrücklich hinzu. — Ebenso war, wenn die Mutter vor dem Sohne starb, ihre Niftel die nächste zum Beweise ihrer Gerade, arg. §. 7 l. c. (Anm. 18).

17a) Vgl. Wasserschleben, Rechtsqu. 109 c. 214.

[18]) Ssp. I, 20 §. 4: *Blift aver de wedewe na irs mannes dode mit iren*

Der Beisitz endigte, wie sich schon aus den bisherigen Erörterungen ergibt, mit der Wiederverheiratung der Mutter nicht notwendig [19]), während der in dem Magdeburger Stadtrecht vorgeschriebene blosse Alimentationsbeisitz allerdings durch den Witwenstand bedingt war [20]). Der vertragsmässige Beisitz hatte seinen Boden in dem guten Willen der Betheiligten und endigte daher ganz oder theilweise, sobald einer derselben Sonderung verlangte [21]).

§. 9. Das Uebergangssystem des westfälischen Rechts. Die Lex Saxonum c. 48 hebt als eine Eigenthümlichkeit des westfälischen Rechts hervor, dass die eheliche Errungenschaft zwischen der Witwe und den Kindern halb und halb getheilt wurde; die Morgengabe (dos) fiel der Errungenschaftsgemeinschaft zum Opfer, dagegen gieng das eingebrachte Vermögen unzweifelhaft nach der ursprünglichen Zuständigkeit

---

kinderen in der kindere gude (Var. *in des mannes were*), *dat ire nicht n'is, unde ungesceiden van deme gude, unde nemet ire sone wif bi irme live, stervet ire sone dar na. des sones wif nemet mit mereme rechte ires mannes morgengave unde müsdele unde ire rade an ires mannes gude, dan sin muder, of se irs mannes unde irs selves umbesculdenen were dar an getügen mogen.* Ebenso ist die Niftel der jungen Frau, wenn diese vor ihrem Manne stirbt, näher zum Beweise ihrer Gerade. §. 7: *Süs behalt ok ir nichtele ir rade na irme dode, of se er irme manne stirft, bilker den des mannes muder. Die muder is gast in des sons geweren, unde di sone in der muder.* Die Erklärung der hier und in der vorigen Anmerkung angeführten Stellen, welche erst später dem Sachsenspiegel hinzugesetzt sind, s. bei Laband, a. a. O. 392 ff. Vgl. aber auch v. Martitz 173. Agricola 450 Anm. 41. Heusler, Gewere 281 ff.

[19]) Anders das Görlitzer Stadtrechtsbuch v. 1434 §. 76 (Gengler, Stadtr. 158): *Wer iss ouch sache, daz eine witwed etzliche zceit in den guttirn noch ires mannes tode mit iren kindern mit willin des rats und der vormundern ungesundert blebe sitzin, und dornoch in meinunge wern, sich wedir wellin in di ee zcu gebin, so sal si denselben man in di gutter nicht lossin kommen, iss sei denne das si sich mit iren kindern zcuvor umb ir vaterlich gut habe voreinet mit der kinder nehstin frunden und ouch des rats willen und wissen.*

[20]) Siehe Anm. 8.

[21]) Das ganze Verhältniss bewegte sich eben auf dem Boden des Vertrags, das gesetzliche Recht griff nur subsidiär ein.

auseinander, nur dass statt der eingebrachten Fahrniss Gerade gegeben wurde. Nach denselben Grundsätzen wird auch der Vater getheilt haben, wenn die Mutter vor ihm starb, denn die Morgengabe, die nach ostfälischem Recht den Kindern gebührt haben würde, blieb ihnen hier vorenthalten, und der Ersatz dafür kann nur in dem Errungenschaftsantheil bestanden haben [1]).

Wie das westfälische Landrecht des Mittelalters sich diesen Grundsätzen gegenüber verhielt, lässt sich nicht mit Sicherheit feststellen, da wir in Ermangelung eigentlicher Rechtsquellen (denn die spärlichen Nachrichten der Weisthümer gehören vornehmlich ins Hofrecht) auf die Urkunden beschränkt sind, diese aber meistens nur Zeugniss für das vertragsmässige Güterrecht ablegen. Die allgemeine Gütergemeinschaft, welche in den westfälischen Stadtrechten des Mittelalters bei Auflösung einer beerbten Ehe fast ohne Ausnahme die Grundlage der Vermögensauseinandersetzung bildet, war dem Landrecht wol grösstentheils fremd und ist erst allmählich aus den Stadtrechten in dasselbe eingedrungen.

Positiv nachweisen lässt sich für das Landrecht nur die andauernde Unterscheidung und dem entsprechende Auseinandersetzung der fahrenden Habe nach den Kategorien Gerade und Nichtgerade. Weisthum von Stockum v. 1370 §. 2 (Grimm 3, 54): *Sterft och orer ein, . . . des erven nemet sine gherade, is et ein wif; is et ein man, sine erven nemet sin herwede unde ervegud, und volghet ome in dat ammethorighe gud* [2]).

Im übrigen sind wir auf Rückschlüsse aus den wenigen Stadtrechten, welche sich in einem Uebergangsstadium erhalten haben, angewiesen. Die Theilung der Immobiliarerrungenschaft nach Hälften hat hiernach unbedenklich fortgedauert. Die eingebrachten Immobilien sind hinterfällig geblieben,

---

[1]) Vgl. Bd. I S. 99 ff.

[2]) Vgl. ferner Grimm, Weisth. III S. 43. 52. 147 ff. 189. 201. 203. Der oben S. 10 f. angezogene Ehevertrag v. 1447 bestimmt für den Fall, dass der Mann mit Hinterlassung von Kindern sterben sollte: *so sollen de kinder, in den dat se levendich bliven, oerre moder wedergheven oren bruetschat eude medeghave, ende sal ende magh dar to boren dat gerade, als sich dat gebort, se en wille oren kinderen des wat laten mit guden willen.*

dabei scheint aber mehr oder weniger allgemein ein gesetzliches Leibzuchtsrecht des überlebenden Ehegatten an dem Nachlasse des verstorbenen angenommen werden zu müssen. Eine Verfangenschaft der Immobilien, wie sie sich unter fränkischem Einfluss in einigen Stadtrechten findet, dürfte dem Landrecht fremd geblieben sein.

Drei westfälische Stadtrechte sind in einem gewissen Uebergangsstadium stehen geblieben[3]), das von Herford, das von Brilon und das von Rüden.

Am alterthümlichsten erscheinen die Bestimmungen des dem 14. Jh. angehörigen Rechtsbuches von Herford, dessen §. 48 folgendes festsetzt: *Hir na mach de man sitten mit sinen kinderen, unde is ere vormunder, unde is en plichtig to donde dat beste, unde kost unde kledere to ghevende, dar na he dat vormach. nimpt he over en wif, eder wil he sik van den kinderen scheden, dat mach he don, of he wel. mer, nimpt he en wif, so mot he en van rechte gheven erer moder gherade, eft en de to bord, dar na al sin wicbelde gut half, dat si hus, gharden unde tins; sines varenden godes ghift he eme* (den Kindern) *wat he wel. sin erve god, dat si vri god eder eghen god eder lengod, des mach he bruken de wile dat he levet; na sineme dode so ervet dat uppe de ersten kindere. wat he aver beholt wicbelde god unde varende god, unde erve dat he seder* (nach der Schichtung) *to kofte, dar mach he*

---

[3]) Unberücksichtigt muss das Stadtrecht von Wesel bleiben, welches, obgleich mit Dortmunder Recht bewidmet, ganz an dem fränkischen Verfangenschaftsrecht festgehalten hat. Dies geht zwar aus dem Statut v. 1277 nicht deutlich hervor (vgl. oben S. 37 Anm. 1), um so klarer aber aus einem dem Clevischen Stadtrechtscodex D (vgl. Zeitschr. f. RG. IX, 422) abschriftlich beiliegenden Weseler Ratszeugniss v. 1644: *dass alhie Herkommens und bräuchlich, auch von undenkligen Jahren hero observiret und gehalten worden, wan zwo Eheleute Kinder mit einander zeugen, und einer von beiden abstirbet, und bemelter kinder eines oder mehre nachlasset, dass alsdan der Letztlebender ein Eigenthumber aller gereider, ein Leibzuchter aber aller Erbgutter seie, sie seien anbracht, anererbet oder stehender Ehe adquiriret und geworben; also und dergestalt, dass er die Immobilia oder Erbgutter leibzuchtsweise zu gebrauchen, die Kindere aber ehe nicht dan nach des Letztlebenden Tod daran kommen und dieselbe geniessen konnen, die Mobilia aber zu veralieniren, zu verkaufen, auch gegen seiner Kinder Wissen und Willen sich wiederumb darauf zu verheiraten frei stehe.*

mede beerven sin wif unde sine lesten kindere. So lange der Mann im Witwenstande blieb, war er also nicht schuldig (wol aber berechtigt) mit den Kindern abzutheilen; kraft vormundschaftlicher Gewalt blieb das ganze eheliche Vermögen in seiner Hand, wogegen er nur verpflichtet war den Kindern den Unterhalt zu gewähren [4]). Schritt der Vater dagegen zur zweiten Ehe, so war er zur Abtheilung mit den Kindern verpflichtet, obwol es vorkommen konnte, dass dieselbe auch jetzt noch unterblieb [5]). Bei der Auseinandersetzung wurde zwischen fahrender Habe, den Weichbildgütern und den Erbgütern unterschieden. Von der fahrenden Habe erhielten die Töchter die Gerade ihrer Mutter; die Söhne giengen ler aus [6]). Was nicht zur Gerade zählte, blieb freies Eigenthum des Vaters, es war seinem Belieben überlassen, ob er den Kindern auch davon etwas abgeben wollte, und wenn er starb, erhielten ausschliesslich die Kinder zweiter Ehe oder, wenn diese unbeerbt war, die zweite Ehefrau den gesamten Mobiliarnachlass, nur der älteste Sohn erster Ehe hatte ein Heergewäte daraus zu beanspruchen [7]).

---

[4]) Man sagte, das Kind sitze mit seinem Vater *in sameden gode.* Rechtsb. §. 55.

[5]) Vgl. Rechtsb. v. Herford §. 57 (Anm. 7). §. 61 (Anm. 9). Eine vom Vater ausgeradete Tochter konnte nur dann auf Theilung klagen, wenn sie sich dies ausdrücklich vorbehalten hatte. Ebd. §. 60 (Anm. 7 u. 10).

[6]) Dies der Sinn der Worte *eft en de to bord.*

[7]) Rechsb. §. 57: *Do Johan Ghiremaghe vorstarf, unde sin sone* (erster Ehe) *unde sin wedewe* (zweite Ehegattin) *vor den rad quemen, unde beden, dat men wisede wat mallikem des erves mit rechte to borede, do wart en ghewiset aldus: dat herwede scolde nemen de sone to voren. — — — Hadde de vader dem sone nin varende god gheven eder besproken in der brutlacht* (entweder Heiratsvertrag des Vaters bei Eingehung der zweiten Ehe, oder Heiratsvertrag des Sohnes bei dessen Ausradung), *so ne drofte de vruwe eme dar nicht van gheven. se mochte ok beholden al ander god.* Ebd. §. 59: *Do Albert Stur starf, sin eldeste sone nam sin herwede. unde delde mit sinen broderen* (gleich ihm aus erster Ehe) *dat erve god dat ere vader hadde do he sik vorandersedede. dat wicbelde god* (nicht aber die fahrende Habe), *dar se recht to hadden, dat hadden se vor mit eren vader vorscheden. Hinric, sin leste sone* (zweiter Ehe), *de mit deme vadere was in der were, behelt mit rechte al wicbelde god, varende god, weddeschat unde al erve god dat sin vader to ghekoft hadde, na dat he sik hadde vorandersedet.*

Die zur Zeit der Auseinandersetzung vorhandenen sog. Weichbildgüter, mochten sie von der einen oder andern Seite eingebracht, oder während der Ehe oder im Witwenstande erworben sein [8]), theilte der Vater halb und halb mit den Kindern; über seine Hälfte behielt er freie Verfügung, und bei seinem Tode blieb sie ausschliesslich im zweiten Bett [9]). Dagegen blieben sämtliche Erbgüter, auch die welche der Vater während des Witwenstandes erworben hatte, den Kindern verfangen, der Vater hatte nur die Leibzucht daran, und wenn er mit Tode abgieng, kehrten sie ohne Ausnahme in das erste Bett zurück [10]). Die Schulden wurden der fahrenden Habe gleichgestellt, sie blieben bei dem Vater und nach seinem Tode im zweiten Bette [11]).

Ebd. §. 60: *Do wart ghedelet vor recht, sint se* (die klagende Tochter erster Ehe) *were ut beraden âne undersched, zo hedden de lesten kindere recht to sinen* (des verstorbenen Vaters) *wicbelde gode unde to varende gode, sint se weren mit eren vadere in der were bet in sinen dot.* In dem §. 61 (Anm. 9) behandelten Rechtsfalle ist darum nur von der Theilung des Weichbildgutes und nicht von einer Theilung der Fahrniss die Rede.

[8]) Dies ergibt sich insbesondere aus Rechtsb. §. 56 (Anm. 12).

[9]) Vgl. Rechtsb. §. 57 (die Anm. 7 ausgelassenen Worte): *Dar na scolde de wedewe mit eme delen al dat wicbelde god dat de vader hadde do he sik vorandersedede.* Vgl. ebd. §. 59 (Anm. 7); die Worte *dar se recht to hadden* beziehen sich auf die den Brüdern zugefallene Hälfte, während ihr Stiefbruder die andere Hälfte und alles was seither hinzugetreten war behielt. Ebd. §. 60 (Anm. 7). §. 61: *Do Hinrik Smakepeper starf, do quam sin wedewe* (die zweite Frau) *mit den lesten kinderen unde mit den ersten. de worden vor dem rade ghescheden aldus. de stefmoder mit den lesten kinderen scolden delen mit den ersten al wicbelde god dat Hinric hadde do he sik vorandersedede.*

[10]) Vgl. Roth, Jahrb. III, 343. Rechtsb. v. Herford §. 57 (nach den Anm. 7 angeführten Worten): *sunder erflachtich (l. erfhachtich) god.* §. 59 (Anm. 7). §. 60 (Anm. 7) werden der Klägerin nur fahrende Habe und Weichbildgut abgesprochen, sie hatte aber auch *eres vader erve* beansprucht und blieb insoweit siegreich. §. 61 (nach den Anm. 9 angeführten Worten): *unde dat erfhachtighe god scolden de ersten beholden.* Die Stiefmutter weist zwar ein vertragsmässiges Leibzuchtsrecht nach: *aldus wart er de liftucht to ghedelet,* aber das Eigenthum bleibt den Kindern vorbehalten: *is an den ersten kinderen de ervetale na erme dode.*

[11]) Rechtsb. §. 48: *De lesten erven scolen de sculd bereden, oft he wat*

Wesentlich anders gestalteten sich die Verhältnisse, wenn der Mann zuerst gestorben war[12]). Hierüber bestimmte das Rechtsbuch von Herford §. 49: *Sterft de man eer der vruwen, de vruwe mach mit den kinderen besitten in deme gode unde in deme erve, de wile se wel wedewe bliven unde se sik to samende willet vordreghen; unde sik ne mach mit rechte nemant to der vormundescap teen sunder eren willen unde wulbord. nimpt se aver enen man, se mot van rechte den kinderen to voren gheven eres vaders herwede, oft eme dat van rechte bored. dar na scal se delen mit den kinderen allerleie varende gut unde al wicbelde gut, dat si hus, gharden eder tins. allerleie erve gut vellet uppe de rechten erven, id si vri gut eder eghen gut eder len gut.* §. 50: *Is der vruwen liftucht daran mit rechte ghemaket, — — — desser liftucht scal men er laten bruken to erme live. is er aver nin liftucht ghemaket, men scal er van rechte laten den derden del alles erve godes to ener liftucht. So nimpt de vruwe to voren alle ere gherade.* Hiernach hatte auch die Witwe, bis sie sich wieder verheiratete, den Beisitz, der nur durch die Befugnisse des Vormunds der Kinder in etwas beschränkt war[13]). Wurde aber der Witwenstuhl verrückt, so theilte sie nicht bloss das Weichbildgut, sondern auch die fahrende Habe mit den Kindern, nachdem sie die Gerade als Voraus genommen und das Hergewäte als Voraus gegeben hatte[14]). Der Fahrniss entsprechend wurden

---

sculdich blef. Ebd. §. 57 (nach den Anm. 7 u. 10 angeführten Worten): *unde se* (die zweite Frau) *scolde de schuld bereden.*

[12]) Vgl. Rechtsb. §. 56: *Do Herman Drosian dot blef, unde sin vruwe sik vorandersedede, do underwant sik Hinrik Drosian des kindes unde sines godes mit rechte, sint he dar en recht vormunder to was. do behelt de vruwe to voren alle ere gherade unde ghaf deme kinde sines vader herwede, unde delede darna alle varende got unde al wicbelde got, unde betaleden de sculd to ghelike. Do dat kint vorstarf, do wart der moder mit rechte sin erve to ghedelet. des antworde Hinrik Drosian der moder weder, alze he dat untfanghen, des kindes god, sunder dat he hadde ghekart in des kindes bederf, unde dat eme van unghelucke was geloset.*

[13]) So lange der Beisitz dauerte, wurde die Were von der Wittwe allein oder in Gemeinschaft mit den grossjährigen Kindern vertreten. Vgl. Rechtsb. §. 11: *des antworden G. sin wedewe unde G. ere sone.* §. 10 (1360): *Dar antworde to S., de sin wedewe was unde de were vorstoent.*

[14]) Das Hergewäte erhielten die Söhne, eventuell (wenn der Mann nicht

auch die Schulden halb und halb getheilt. Die Erbgüter sollten an die „rechten Erben“ zurückfallen und die Witwe in Betreff derselben auf ein etwaiges vertragsmässiges Leibzuchtsrecht, eventuell auf die gesetzliche Leibzucht an einem Drittel der Erbgüter beschränkt sein. Von ihren eigenen Erbgütern schweigt das Rechtsbuch; wahrscheinlich behielt sie dieselben bis zu ihrem Tode zu Eigenthum, nur beschränkt durch das Warterecht ihrer Erben [15]).

Dem Herforder Stadtrecht ist das von Brilon v. 1290 nahe verwandt. Dasselbe bestimmt im §. 1: *Quod, quicunque, vir aut uxor, de nostris burgensibus heredes habuerit, uno illorum defuncto alter eorum potest et debet ex iure ac approbata consuetudine nostre civitatis relinquere suis heredibus illo tempore viventibus medietatem omnium bonorum suorum mobilium, ubicunque fuerint, ac etiam immobilium que infra oppidum Brilon sunt sita, tam in domibus quam in areis, que wigbelde volgariter nuncupantur. reliquam vero medietatem potest vir alteri uxori vel uxor alteri marito, et eorum heredibus de se procreandis, sine alicuius calumpnia plenius assignare tradere ac donare. agros autem camporum* (deutsche Uebersetz. des 15. Jh., Seibertz Nr. 435, *dat erflike gud uppe deme velde*) *nemo debet vel poterit a primis heredibus alienare* (Uebersetz. *entwenden*) *sine consensu eorundem heredum et libera voluntate. Si vero secundus vel tertius aut forte quartus contractus matrimonii caruerit heredibus, omnia bona coniugatorum debent ad priores heredes plenarie revenire.* Demnach besteht zwischen dem Rechte von Brilon und dem von Herford nur der Unterschied, dass ersteres Mann und Frau völlig gleichmässig behandelt, indem es die allgemeine Verfangenschaft der Erbgüter auch auf die Frau, die Halbtheilung der fahrenden Habe auch auf den Mann überträgt, Gerade und Heergewäte nicht mehr aus der übrigen Fahrniss aussondert. Schreitet der überlebende

unfrei gewesen und nun sein Herr dazu berechtigt war) der Rat der Stadt. Rechtsb. §. 10 (1360). Vgl. ebd. §. 13 (1361).

[15]) Dass die Frau auch hinsichtlich ihrer eigenen Erbgüter auf eine vertragsmässige (!) oder partielle gesetzliche Leibzucht sollte beschränkt gewesen sein, lässt sich doch schwerlich annehmen. Dagegen erklärt sich das Schweigen des Rechtsbuches leicht aus der Zurücksetzung der Weiber in der Erbfolge.

Ehegatte zur zweiten Ehe, so theilt er das ganze Mobiliarvermögen (jedenfalls auch die Schulden) und das Weichbildgut halb und halb mit den Kindern; an seiner Hälfte hat er unbeschränktes Eigenthum, er trägt sie in das zweite Bett hinüber. Sämtliche Erbgüter bleiben ungetheilt und sind den Kindern erster Ehe verfangen.

Noch einen Schritt weiter ist das Stadtrecht von Rüden gegangen, indem es durch die Bank Halbtheilung eintreten lässt, an der dem überlebenden Ehegatten zufallenden Hälfte der Erbgüter aber die Verfangenschaft aufrecht erhält, jenem also nur die Leibzucht daran zuerkennt: *Is dat also, dat ein vrowe efte ein man in der stat to Ruden sint und kindere hebbet, stervet der ein, so sulen de kindere den halven deil des gudes behalden, unde den anderen halven deil sal de vader efte de moder, wilich er levendich blivet, behalden. vort me, were dat also, dat de man efte de vrowe, de levendich blivet, sich verandersedede, efte also bliven*[16]*, so sal he dat erflike gut to sime live behalden den halften deil. also ok de vrowe. so wan he dan stervet, so sulen de irsten kindere den selven halven deil to sich nemen*[17]. Jetzt bedurfte es nur noch der Umwandlung der Leibzucht in Eigenthum[18], um den klassischen Standpunkt des westfälischen Stadtrechts im Mittelalter zu erreichen.

Der in den drei vorstehend besprochenen Stadtrechten hervortretende Gegensatz von Erbgut und Weichbildgut ist nicht identisch mit dem von ererbtem und gewonnenem Gute. Das Herforder Stadtrecht spricht zweimal von *erve dat he seder kofte* und *erve god dat sin vader* (der Witwer) *to ghekoft hadde*, man unterschied also ererbtes und gewonnenes Erbgut, und dieselbe Unterscheidung begegnet auch bei dem Weichbildgute: *Wicbelde god, dat en man eder en vruwe to koften, eder dat en man mit wive neme, eder en vruwe mit eren manne, unde dar to ere varende god, dat mochten se mit rechte wal vorgheven, wan se nine*

---

[16]) Zu ergänzen scheint *wolde*.

[17]) Stadtr. v. Rüden §. 41. Ueber die streitige Auslegung vgl. den bei Wigand, denkw. Beitr. f. Gesch. u. Rechtsalt. 227 f. mitgetheilten Rechtsfall des 16. Jh.

[18]) Vgl. Bd. II. 2 Seite 76. 174. 178.

kindere na leten; dest se dat deden vor deme rade eder vor twen radmannen de de rad dar to senden, unde dat vor upleten ut erer were. mer wicbelde got dat em an gheervet were, dat mochten se nicht laten eder vorgheven in der varsucht [19]). Streitigkeiten über Weichbildgut gehörten in Herford vor das städtische Burggericht: *se richtet ok umme wicbelde got dat hir ghelegen is, dat sint hus, gharden, tins de in husen eder in gharden ghelegen ist* [20]). Aehnlich definiert das Stadtrecht von Brilon die Weichbildgüter als Immobilien *que infra oppidum Brilon sunt sit, tam in domibus quam in areis, que wichbelde volgariter nuncupantur.* Wir haben also an städtische Grundstücke im engeren Sinne, d. h. Gebäude und unbebauete Plätze innerhalb der Stadtgrenzen, sowie an die auf denselben lastenden Renten zu denken. Ihnen stehen gegenüber die *agri camporum (dat erflike gud uppe deme velde),* die ländlichen Grundstücke, mögen sie übrigens ausserhalb oder innerhalb der städtischen Feldmark belegen sein, mögen sie allodialen, zinsbaren oder lehnbaren Charakter haben *(erve god, dat si vri god eder eghen god eder lengod).*

Naturgemäss war die Abweichnng des Stadtrechts vom Landrecht zunächst eine geringere, soweit es sich um diese ländlichen Grundstücke handelte. In Betreff dieser hat sich der Witwe gegenüber in Herford das alte Recht im wesentlichen erhalten, dem Manne gegenüber gilt die aus dem benachbarten Franken eingedrungene Verfangenschaft, die in Brilon beiden Ehegatten gegenüber platzgreift, in Rüden doch an der dem überlebenden Ehegatten zufallenden Halbschied fortdauert. Die Grundsätze des Landrechts von der Errungenschaft sind in allen drei Stadtrechten auf den städtischen Grundbesitz übertragen, also nach der einen Seite erweitert, indem sie auch das eingebrachte und ererbte Gut mitumfassen, nach der andern Seite eingeschränkt, indem sie auf ländliche Grundstücke keine Anwendung mehr finden sollen [21]). Die Grundsätze des Landrechts von der fah-

---

[19]) Rechtsb. v. Herford §. 54. *Varsucht* ist tödtliche Krankheit und entspricht dem ebenso gebildeten *varbedde.* Vgl. Haltaus S. 438.

[20]) Rechtsb. v. Herford §. 2.

[21]) Wie sonst wol die erworbenen Güter (vgl. Dortmunder Stat. rec. 10

renden Habe sind in Herford die alten geblieben gegenüber dem Manne. Der überlebenden Frau gegenüber gilt schon Halbtheilung, die Gerade erscheint nur noch als Voraus. In Brilon und Rüden kommt die Halbtheilung der fahrenden Habe bereits beiden Ehegatten gegenüber in Anwendung, die Rolle der Gerade ist auch hier nur eine secundäre.

§. 10. Geltungsgebiet der allgemeinen Gütergemeinschaft. I. Durch das in dem vorigen Paragraphen geschilderte Uebergangssystem hindurch sind, in altwestfälischer Weise zwischen kinderloser und beerbter Ehe unterscheidend, eine Reihe von Rechten, vornehmlich Stadtrechte, zu allgemeiner Gütergemeinschaft bei beerbter Ehe, in der Regel mit Halbtheilung, gelangt.

Soest muss diesen Standpunkt schon im 12. Jahrhundert innegehabt haben, da das gleiche Recht auf Lübeck übertragen wurde. Die Soester Rechtsquellen des 14. Jahrhunderts sind nur insofern davon abgewichen, als sie die Halbtheilung ausschliesslich für den Vater beibehalten haben, der Mutter dagegen in Concurrenz mit mehr als einem Kinde nur ein Drittel des gesamten Gutes überweisen. Soester Schrae §. 162: *Is einer vrowen ere man doit, wel sei dan nemen einen anderen man, hevet sei mer kindere dan ein, so sal sei nemen den derden deil alles des ghudes* [1]. *hevet sei nicht mer dan ein kint, so nemet sei den halven deil* [2]. Addit. 5: *Dergliken, wan ene frau stervet und einen man mit kinderen na let, wil sich de man dan veränderen, so moit he alle tit den kindern, er sin ein off mehr, dat samtlich nalaten gut half geven, und half behalden.* Dieselben Grundsätze begegnen in dem Soest-Siegener Weisthum §. 3 u.

---

und Statut v. 1344 bei Fahne, Dortmund III Nr. 5, Stadtr. v. Wesel §. 13 bei Wolters S. 46), so wurden in Herford die Weichbildgüter in Bezug auf das Beispruchsrecht der Erben im wesentlichen dem fahrenden Gute gleichgestellt (s. S. 117 f.).

[1]) Deutlicher noch heisst es Addit. 4, dass getheilt werde *alle eres selgen manns und ere samtlich nagelaten gut.*

[2]) Ebenso Dortmunder stat. rec. 178, wo das Soester Recht dem Dortmunder gegenübergestellt wird.

§. 5 (Achenbach S. 15) und in dem Stadtrecht von Siegen[3]). Sie sind ferner in das jüngere Stadtrecht von Münster[4]) und der mit münsterschem Recht bewidmeten Stadt Ahlen[5]) übergegangen, während das Münster-Bielefelder Weisthum v. 1221/1326 §. 58 noch das ursprüngliche Prinzip der Halbtheilung vertritt: *Si vir moritur subito, uxor habebit medietatem here-*

---

[3]) Stadtr. v. Siegen §. 1: *Da tzwen lude zo samen kommen, und brengent gut zo samen, ader gewinnent gut mit einander, und krigeten auch dan eliche kinder sament, stirbt der man, hee irbet sin wiff und kinder die sie sammt mit einander gemacht hant.* §. 2: *Blivet die frauwe sitzen unverandert mit iren kinden, und heldet sich erbarlichen und fromlichen, so lange sie also blivet sitzen, so en ist si iren kinden keine deilonge nit schuldich zu thoin, so lange si iren wiedemstat dogentlich heldet.* §. 3: *Wirdet die frauwe aber einen andern man nemen, so sall sie schult und selegerede zo vorentz betzalen von dem ghienen daz der irste man gelaessen hait, und sall [iren kinden] van allem nalaesse, eigen, irbe, gereide habe und farende habe iren kinden geben tzwendeil, und die moder sall behalden ein drittendeil van allem nalaesse.* §. 4: *Ist der kinder nit dann eint, so sall die moder dat gut von allem nalaesse sins faders dem kinde glich half geben, und die moeder die andere helfte.* §. 8: *Hette ein man ein elich wiff, und brechten gut ader gewonnen gut zo samen, und gewonnen die eliche kinder mit einander, und sturbe dan die frauwe ee dem manne, so irbet di frauwe iren man und kinder.* §. 9: *Blivet der man sitzen unverandert sunder elich wiff, und sich fromlich und dogentlich heldet sunder spilen, so en ist hee den kinden van irer moder ansterbende gude und irbe [den kinden] keine deilonge schuldich zu thoin, so lange hee lebet. mer, wurde der man sich verandern und zo eime andern wibe zo der ee tasten, so ist hee schuldich schult und selegerede zo vorentz abe zo betzalen, und waz dan dair blivet van farender habe, gereider habe und irbe, sall hee sinen kindern half geben, der kinder sei wenich ader fiele, und hee die ander helfte behalden.*

[4]) Münstersche sog. alte Polizeiordnung §. 11 (Statut v. 1360 bei Niesert, münst. Urk.-S. III, 114): *Wer dat eine frouwe vorstorve de kinder achter leite, ein ofte mere, de man mochte schichten, und nemmen de helfte van den gude, und verandersaten sick, ofte he wolde.* §. 12: *Waer ein man stervet de kinder achter lete, wer dat der kinder mer dan ein were, und de frouwe sick dan dar na verandersaten wolde, und nemmen einen man, de frouwe sall hebben den derden deel des guds. wert dat se sick nicht verandersaten wolde, so mochte se mit den kinderen bliven in aller maten als der man.*

[5]) Statut v. Ahlen v. 1389 §. 5: *unde hedde mer kindere dan een, were*

ditatis suae, et pueri medietatem[6]). Ob in Bielefeld die Halbtheilung allgemein oder nur dem Vater gegenüber galt, muss dahingestellt bleiben[7]). Allgemein galt sie noch zwischen 1295 und 1320 in der auf Soest-Lippstädter Recht gegründeten Stadt Büren[8]), und in Brekerfeld (Grafschaft Mark) laut Stadtrechts v. 1396[9]).

---

dat [sick] desse wedewe sick wolde veranderseiden, efte wolde mit den kinderen delen, de vrowe solde den derden deel neimen des gudes, und de kindere de twee deel. und een wedewe eder een mann, de sick wolde veranderseiden, de solden ton ersten mit eren kinderen delen. 1 marck (d. h. sub poena unius marcae).

[6]) Deiters, ehel. Gütergemeinschaft 104 f. denkt hier bloss an eine Theilung des Nachlasses, nicht des ganzen Vermögens. Die richtige Erklärung bei Roth, Jahrb. III, 345.

[7]) Die Halbtheilung dem überlebenden Vater gegenüber ist aus folgender Urkunde v. 1491 (Wigands Archiv VII, 55) zu ersehen. Vor Bürgermeister und Rat von Bielefeld erklärte Johann Scholle, *dat he hedde rechtverdeliken gedelt und geschichtet mit sinen und siner zeligen husfrowen .... nagelaten kinderen, in biwesen und vulbort erer rechten vormunders* (seines Bruders und seines Schwagers), . . . *und ock sines egen sons Johans, alse na utwisinge siner eghen hantscrift* (eines Inventars), *de he overgegeven heft . . . sinen broder.* Auf Grund dieses Inventars hatten die Vormünder *reckent, afgeslagen alle schult und unschult, so dat des vorbenompten Johan Scholle und siner kindere guder bleven* 640 Goldgulden, *in ghewerde bewechlik und unbewechlick, also dat de sulveste hantscrift utwiset. Des he ziner dochter Annen heft gegeven 100 rinsche goltgulden, dar he dan tegen nam 100 rinsche goltgulden. so blivet dar noch 400 rinsche goltgulden und 40, der he sick noch beholt 220 rinsche goltgulden, unde de anderen 220 rinsche goltgulden sine kinder.*

[8]) Stadtr. v. Büren §. 20: *Si coniugatorum alter obierit, et superstes velit contrahere, mediam partem pueris assignabit. si non vult contrahere, pueri parentem non impedient.*

[9]) Stadtr. v. Brekerfeld §. 10: *Da man und wiff toesamen sittet in eghteschop, und kinder toesamen hebbet, off it gevelle dat der ein storve, id were man off wiff, de ander, de dar levendich blivet, wert dat sick de verandersaten wolde, de magh delen met sinen kindern, ind geven oen dat guid gelike half, dar deghine uit gestorven is, ind de andere helfte da magh hei sich mede gaden an wene hei will. ind wan hei dan nit langer en is, so sall sin gud vallen dar idt mit rechte vallen sall, dat is to weten an de leste kinder soe balde as an de ersten.* Ob freilich Brekerfeld auch bei unbeerbter Ehe den Soester Standpunkt einnahm, wissen wir nicht.

Dass dies auch der erst später modificierte ursprüngliche Standpunkt des Soester Rechts gewesen, ergibt sich mit annähernder Sicherheit, wenn man das Münster-Bielefelder Weisthum v. 1221 mit den entsprechenden Bestimmungen des lübischen Rechts zusammenstellt. Schon der älteste lateinische Text bestimmt: *Si viro moritur mulier sua, et viro incumbit partiri cum pueris suis, ipse preanticipabit arma sua et formatas vestes suas; reliqua parcietur cum liberis suis. Si mulieri moritur vir eius, et ei incumbit partiri cum liberis eius, ipsa preanticipabit annulum arre; reliqua que possidet in substancia, sive in formatis vestibus, seu in suppellectili, omnia eque parcietur cum liberis* [10]). Und ferner: *Si vir et mulier habent liberos, et alteruter premoriatur, substancia dividetur inter superstitem et liberos* [11]). Dagegen wurde in Stade und Riga, die rücksichtlich der beerbten Ehe nun auch zu keiner Differenz mit der Mutterstadt Hamburg veranlasst waren, der in Soest und Hamburg übliche Theilungsmodus rezipiert [12]).

Auch das Breslauer oder Schlesische Landrecht hat die Uebereinstimmung mit dem Soest-Lübecker Recht consequent festgehalten, indem es in der oben (S. 35) angeführten Stelle fortfährt: *Stirbet aber das weip, und lesit eliche kinder di si mit im gehabit hat, so sullen di kinder alle di gut, di do vatir und mutir sint, halb nemen, und sullen halb bleibin bei dem vatir.* Und dieser Theilungsmodus wurde auch in dem sogenannten Wenceslaus'schen Kirchenrecht v. 1416, obwol dasselbe für die kinderlose Ehe andere Grundsätze einführte [13]), unverändert festgehalten. §. 3: *Wurde abir sache, das sich die menschen in der eh vorerben und kinder hetten, vil adir wenig, sturbe*

---

[10]) Hach Cod. I c. 13f. Hier nach dem um 1227 abgefassten Lübecker Fragment (Urk.-B. d. Stadt Lübeck I S. 40), dessen Priorität vor allen übrigen Handschriften in der soeben erschienenen Abhandlung von Frensdorff, das lübische Recht nach seinen ältesten Formen (Leipzig 1872) überzeugend nachgewiesen ist. Vgl. Cod. II c. 3. 4. III c. 4. 5. 237.

[11]) Lübecker Fragment S. 39. Hach Cod. I c. 7. Vgl. Cod. II c. 19.

[12]) Vgl. unten Anm. 39. Das Stadtrecht v. Stade v. 1279 II, 18 und das von Riga §. 63 stimmen wörtlich mit dem Hamburger Stadtrecht v. 1270 VI, 7 überein. Vgl. oben S. 32 f.

[13]) Vgl. oben S. 36.

eins under den eldern, so sal denne die helfte des gutis halp bleiben bei dem das lebende bleben ist, wenn is von der vorerbunge gmeine worden ist, und die ander helfte des gutis gefallin sal an die kinder, wie vil der ist. Dass man sich aber im Breslauischen der Beziehungen zum Soest-Lübecker Recht schon im 13. Jahrhundert sehr wol bewusst war, ergibt sich aus der sonst auffallenden Thatsache, dass der von Bischof Thomas II. von Breslau (1272—1292) veranlassten lateinischen Bearbeitung des Sachsenspiegels wiederholt in den Handschriften die älteste Form des Lübecker Rechts angehängt wurde [14]).

Gleich dem sogenannten Kirchenrecht des Wenceslaus lässt auch das Lüneburger Stadtrecht, obwol bei kinderloser Ehe nicht mit dem von Lübeck übereinstimmend, im Sinne des westfälischen Rechts nur bei beerbter Ehe die Grundsätze allgemeiner Gütergemeinschaft, und zwar mit Halbtheilung, eintreten [15]). Dasselbe vermute ich von dem Schweriner Stadtrecht [16]), insbesondere auf Grund des Landrechts der Insel Rügen, wo ursprünglich Schweriner Stadtrecht die allgemeine

---

[14]) Vgl. Frensdorff, das lüb. Recht 8 f. Derselbe macht auch darauf aufmerksam, dass das bei Tomaschek, Oberhof Iglau 353. 371 f. mitgetheilte angebliche Weisthum über den Erbgang in einem von Iglau elocierten Dorfe nichts weiter als ein Stück aus dem lateinischen lübischen Recht (Cod. I, 1—11. 13—17) ist.

[15]) Lüneb. Stadtr. S. 35, 15: *So scholde he gheven sinen kinderen all sin gud half, so wur he dat ane hedde, und erer moder rade tovoren.* S. 36, 10: *So scholde de vrowe den kinderen gheven al dat gud half, und vader herewede tovoren.* Siehe auch S. 40, 17. S. 71 Nr. 69: *Dat eine vruwe vorlevede ehren man, und dar kinder bi hedde, und neme darna einen andern man, so schall se deelen mit ehren kindern also: de kinder nemen ehres vaders herwede to voren, darna nimpt de fruwe ehre dagelike kleder to voren; alle dat ander gut schall man gelike deelen.* Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 299. Siehe auch oben S. 39.

[16]) Schweriner Stadtr. §. 18: *Si moritur quis, et heredes duos reliquerit, mater, volens nubere alteri, prius dividet hereditatem.* §. 21: *Si moritur aliqua, relinquens heredem, et pater separans ipsum a se ducit uxorem* etc. Zeitschr. f. RG. IX, 284. Handelte es sich hier schon, wie zu vermuten steht, um eine Theilung des ganzen Vermögens, so war der spätere Uebergang vom Schweriner zum Lübecker Recht von vorn herein angebahnt. Vgl. oben S. 53.

Rechtsnorm gebildet hat [17]). Nach dem zwar erst im 16. Jahrhundert abgefassten, vielfach aber uraltes Recht wiederholenden Rügianischen Landgebrauche des Matthäus von Normann galt von Alters her bei unbeerbter Ehe ein dem Sachsenspiegel verwandtes System [18]), bei beerbter Ehe dagegen Gütergemeinschaft: *Im Wendischen, wert ein bur mit sinem ehegaden beervet, dat kind, sobalde idt up de welt kumpt, samet und scheidet dat gut siner oldern. idt samet also: dat de olden und dat kind werden glik rik. idt scheidet edder deilct also: dat denne dem vader hoert ein deel, der moder dat ander, dem kinde, wo dar nicht twesceken sint, dat drüdde deel; weren dar tweseken, würden idt vier parte . . . . Wenn ein van den oldern under den buren stürve, und kinder levede (lete?), dat de kinder . . . . alle nagelatene güder . . . . mit dem levendigen vader edder moder in capita deilen, also dat, de van den olden levede, nam ein und itlik kind ein deel; des verstorvenen part fill up se alle* [19]).

Zu erwähnen ist noch das Stadtrecht von Ofen, welches bei kinderloser Ehe gesetzliches Leibzuchtsrecht hatte, bei beerbter Ehe dagegen Theilung nach Köpfen eintreten liess [19a]).

II. Nicht minder haben diejenigen Rechte, welche bei kinderloser Ehe das Prinzip des Alleinerbrechts befolgen, bei beerbter Ehe das Theilrecht angenommen. Ueber das Recht von Helmarshausen (S. 37 Anm. 2) bestehen freilich Zweifel; dagegen galt der Soest-Münsterer Theilungsmodus durchweg in den Städten des Münsterlands, insbesondere in Bochold [20]);

---

[17]) Vgl. Homeyer, hist. iur. Pomeran. capita quaedam 30 ff.

[18]) Rüg. Landgebr. (herg. v. Gadebusch. 1777) Tit. 60 (S. 75 f.) 61 (S. 76) 120 (S. 149 f.). Add. 17 (S. 357).

[19]) Ebd. Tit. 121 (S. 151 f.). Vgl. auch Tit. 181 Abs. 20 (S. 227): *Under den buren maket dat kind samend.* Adlige Witwen hatten die Wahl zwischen Kindestheil und ihrem Eingebrachten. Tit. 62 (S. 77). 65 Abs. 2 (S. 83). Vgl. Homeyer, a. a. O. 62 f.

[19a]) Siehe Bd. II. 1 S. 207. 217.

[20]) Stadtr. v. Bochold v. 1481 §. 2: *Waer man unde wif in echtschap sitten, de een kind off meer kindere to samene hebben, weert sake dat de moder van den kindern eirst aflivich worde, unde de vader levendich bleve, wan sick dan de vader van den kinderen scheiden wolde, of de kindere van*

Halbtheilung in Osnabrück [21]). In Hannover, und dem entsprechend jedenfalls auch in Minden, nahm die Witwe Kindestheil [22]), ebenso in Hameln [23]), in Duderstadt [24]) und in Hildesheim. Das Stadtrecht von Hildesheim §. 138 klärt uns

---

den vader, so mach de vader de helfte van alle sinen guede beholden, unde gheven de andern helfte sinen kinde of kinderen, der si een of meer. §. 3: *Off id sake weer, dat de vader van den kindern storve, unde de moder levendich bleve, of sick dan de moeder van den kindern scheiden wolde, of dan der kinder meer dan ene wer, so beheld de moeder den derden deel van alle den guede, unde de kindere de twe deel. ofte, wolde de moeder bliven sittende up oer liftucht, unde sick nicht to verandersaetene, so behelde se de helfte oer levenlank, unde solde dat dan erven up oer kindere. men, wer daer nicht mer dan een kind, so behelde de moeder de helfte unde dat kind de helfte; unde de moeder mochte met ore helfte sick verandersaeten, of se wolde.* Vgl. oben S. 37.

[21]) Osnabr. Gewohnheitsr. §. 2 (Peterssen, ehel. Güterr. d. Fürstenth. Osnabr. S. 248): *Tom anderen holt men vor ein gemein statt gebruck, so twe ehelude in staender ehe kindern getellet, und der ehelude ein dodes afgenge, de lestlevendige averst sick wedderumme sines gefallens gelegenheit und nottruft na to der anderen ehe begeven wolde, als dan schall und moet desülvige, so he sick up dat guet befrien wolde, sinen kinderen, so he mit den verstorvenen ehegaden gehatt und dan vorhanden, dat semptliche guet, beweglich und unbeweglich, nichtes darvan utbescheiden, so baven der beschweringe oft schulde frei vorhanden is, darmede beide ehelude begavet gewesen, tor helfte laven, vorsprecken und also vorschriven. dat de kinder dersulvigen unvorkortet bliven mogen.*

[22]) Hannoversch. Stadtb. S. 295: *Enes borgheres echte wif nimt na sineme dode liken del sines godes mit sinen echten kinderen.* Vgl. oben S. 38.

[23]) Hameler Statut v. 1351 (Pufendorf, observ. iur. IV. Append. S. 229): *Welk user medeborger storve, un lete wif un kindere, de vruwe mochte mit oren kinderen besitten in al ores mannes gode, liker wis also ore man levede. wolde se aver van den kindern, so scolde se to kindes dele gan, un scolde mit den kindes dele van den kindern alvor sceden wesen. wolde se sek aver mannen, so scolde se kindes del nemen (un) bi emme sworen ede den kindern un oren vrunden rechte rekenscap (don). dissen eit scal se don, ere se ieneghen andern man nppe de were brochte.*

[24]) Stadtr. v. Duderstadt (15. Jh.) §. 13 (Gengler, Codex I, 926): *Welker fruwen ör wert affgeit unde kindere let, wolde sick dei fruwe vorandern, sou scholde sei nehemen kindesdeil. deiwile sei sick nicht vorandert, und dei kinder wol vorformundet, so mach sei bliven sitten met ören kinderen in sampden goude, in eigen und in lehene.* Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 299.

zugleich über die Stellung des überlebenden Mannes auf: *Sterft emme manne sin wif, de mach sitten unde beholden dat he hevet, de wile he nene andere nemen ne wel. hevet he kindere, de ne moghet ene to nener delinghe driven. nimt he ein ander wif, so scal he sinen kinderen gheven half al dat he hevet. Welker vrowen ere man sterft, de mach beholden dat se hevet, de wile se âne man bliven wel. hevet se kindere, de ne moghet se to nener delinghe driven. weret dat se des to rade worde, dat se man neme, so scolde se to kindes dele gan*[25]). Bei den bekannten Beziehungen zwischen Hildesheim, Hameln, Minden und Hannover[26]) dürfen wir kein Bedenken tragen anzunehmen, dass die Halbtheilung für den überlebenden Mann in allen vorstehend angeführten Stadtrechten, welche der Mutter Kindestheil gaben, gleichmässig Anwendung gefunden hat.

In Braunschweig bestimmte das Stadtrecht v. 1403 §. 124: *Nimpt ein wedewe, de ein kint heft edder mer, einen anderen echten man, stadet de kindere unde ore frund, dat de man der moder gudes unde der kindere sek underwint, unde nicht benomet werd, wat si der moder edder der kindere sunderliken: wanne de kindere unde de frund willen, so moghen se den man*

---

[25]) Pufendorf, obs. iur. IV. App. 305.

[26]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 276 Anm. 18. Hildesheimer Recht galt auch in dem Städtchen Bockenem (vgl. Gengler, Codex I, 244 Nr. 1), dessen 1488 abgefasstes Stadtrecht (Hagemann-Spangenberg, prakt. Erörterungen X, 222 ff.) im §. 14 vorschreibt: *Welkorer frouwen ohr man störve, und kinder hedden, de frouwe enschall sick nicht verandern, se enhebbe etsch (erst?) gedeilet mit oren kindern.* Aehnlich ein Statut der Stadt Nordheim (ebd. X, 201): *So ein unser borger . . . van dodes weghen vorfelle, de weddewen unde kindere naleten, de weddewen schullen sick nicht voranderen to der hilgen ee, se hebben denne tom ersten mit den kinderen der nagelaten zalegers ores vaders guderen erfdeilinge gheholden mit wetten unde willen des rades unde (der) kinderen negesten angheboren edder sussent ghekorner vormünden.* Auch das auf Uslar gegründete Stadtrecht von Moringen (Zeitschr. f. RG. VII, 290—314) ist wol hierher zu zählen, wenigstens deutet die Schuldenhaftung der Witwe (I §. 74) auf Alleinerbrecht bei kinderloser Ehe (vgl. oben S. 38 Anm. 7), und für die beerbte Ehe bestimmte II §. 3: *So schal sek nein wedewe vorandern, se deile erstem mid oren kinderen; we dar entegen dede, de schal dem rade und der stad vorvallen sin mid dren gottingeschen marken, edder willen bedegedingen.*

to dele driven; *so mot he one gheven den halven deil alle des gudes des he unde sin wiff denne hebbet, wente dat gud steit up win unde vorlust.* Hier galt also Halbtheilung für die Mutter, und nach §. 125 (s. oben S. 41) nicht minder dem Vater gegenüber, nur dass der letztere befugt war die Gütergemeinschaft bis zu seinem Tode fortzusetzen. Dagegen liess das dem 14. Jahrhundert angehörige Stadtrecht für die Neustadt Braunschweig nach Analogie des Soester Rechts, aber gleichmässig dem Vater wie der Mutter gegenüber, die Halbtheilung nur in Concurrenz mit éinem Kinde eintreten, während dem überlebenden Ehegatten neben mehreren Kindern nur ein Drittel zukam[27]).

Wie bei kinderloser, so stimmte auch bei beerbter Ehe das Stadtrecht von Salzwedel mit dem von Braunschweig überein, indem es dem überlebenden Elterntheil die eine, den Kindern die andere Hälfte des gesamten Vermögens überwies[28]).

III. Dass diejenigen Rechte, welche selbst bei kinderloser Ehe den Grundsätzen der Gütergemeinschaft huldigten, bei beerbter Ehe kein anderes Prinzip befolgt haben, lässt sich von vorn herein mit Sicherheit annehmen, auch wenn weniger zuverlässige Quellenaussprüche vorlägen.

Zunächst finden wir die Halbtheilung des ganzen ehelichen Vermögens schon im 13. Jahrhundert beglaubigt für Dortmund. Zwar lässt der Wortlaut der Quellen[29]) dem Zweifel Raum, ob

---

[27]) Stadtr. der Neustadt Braunschweig §. 37 (Urk.-B. d. Stadt Braunschw. I, 23).

[28]) Dies ergibt sich schon aus den oben (S. 42 f.) abgedruckten Stellen. Vgl. aber auch Heydemann, Elem. d. joach. Const. 111 f. Joachims I. Bestätigungsurk. v. 1527: *So zwei eleute vorhanden, und erben haben, und eins unter den zweien eleuten zue gott vorsturbe, muss das ander, so noch bei leben ist, so balde es sich weiter verelichen will, denselben iren beiderseits kindern die helfte seines guts, als vor väterlich und mütterlich erbteil, hinausgestatten und geben, damit dass die kinder von allen andern gute abgesondert sein sollen.*

[29]) Dortm. Stat. antiq. 18: *Ubi duo coniuges sunt, et alter eorum viam universe carnis ingreditur, superstes, si habent pueros, relinquet illis medietatem omnium bonorum suorum. reliquam partem potest dare, si matrimonium contraxerit, secum legitime contrahenti* (vgl. Stat. rec. 11: *de man*

es sich hier wirklich um eine Theilung des ganzen Vermögens, oder nicht vielmehr um die blosse Verpflichtung des parens binubus, die Hälfte seines Vermögens an die Kinder erster Ehe herauszugeben, handelte [30]); erwägt man aber die analogen Theilungsgrundsätze des Dortmunder Rechts bei unbeerbter Ehe [31]), und vor allem die Collationspflicht, welche den von den Ehegatten früher ausgeradeten Kindern oblag, wenn sie auf die Theilung Anspruch machten [32]), so kommt man mit Notwendig-

---

edder de frouwe hebt des vrien willkoren, dat eclick sin guet mach geven half, de vrouwe enen manne unde de man ener vrouwen, und de ander helfte den kinderen). Dortmund-Höxterer Weisthum: *Si duo fuerint coniuges, vir et mulier, altero eorum decedente superstes, sive vir fuerit sive mulier, volens contrahere cum alia seu alio, medietatem omnium bonorum suorum optinebit, aliam medietatem liberis suis integraliter dimittendo; quod in civitate nostra de gracia et licencia sacri romani imperii pro constitucione, arbitrio sive consuetudine, que vulgariter wilkore dicitur, (habemus), quod tamen non est ius commune* (Wigands Archiv III. 3 S. 15). Zu vergleichen sind mehrere, die Schichtung eines Dortmunder Bürgers Godschalk von Schiven mit seinen Kindern erster Ehe betreffende Urkunden v. J. 1347 im Lübecker Urk.-B. II. 2 Nr. 874. 875. 888. In den beiden ersten wird von den Zeugen (die zum Theil *divisores, dicti vulgariter schedelüde*, gewesen sein wollen) ausgesagt, dass Godschalk, *antequam ad secundas nupcias transiret seu convolaret, cum suis pueris primariis . . . . rite ac racionabiliter separati fuerunt de universalibus ipsorum bonis et divisi, tali condicione, quod dictus Goscalcus de bonis, que in sortem puerorum suorum predictorum cesserunt, nichil ultra foret exspectans, nec pueri sui predicti quicquam ulterius de bonis ipsius essent exspectantes, et quod predicti pueri ipsorum bona, que in partem suam cesserunt, conmuniter et indivisa obtinuerint et adhuc habeant simul indivisa.* Dagegen sagt in der dritten Urkunde eine andere Reihe von Zeugen aus, *Godschalcum . . . cum quondam filio suo Johanne Ruotenberch, qui alias obiit in Darbato, ac eundem Johannem filium suum cum ipso Godschalco numquam separacionem aut divisionem rerum et bonorum eorum quorumcumque, tam mobilium quam immobilium, inivisse aut fecisse qualemcumque.*

[30]) Letzteres ist die Ansicht von Roth, Jahrb. III, 344.

[31]) Siehe oben S. 43 f.

[32]) Stat. rec. 163: *Seten man und vrouwe tosamen in echtschop, und hedden twe dochter, und neine kinder mere, bereiden se de twe dochter van erme gude ute erer were, storve dar na eer moder, und eer vader neme ein ander wiff, willet de dochter dan mit den vader delen, so solen sei ersten*

keit zu der Annahme einer allgemeinen Theilung. Auch das mit Dortmunder Recht bewidmete **Höxter** gewährt in seinen Rechtsquellen [33]) keine absolut sichere Entscheidung, aber eine höxtersche Urkunde v. 1349 gibt den erwünschten Aufschluss. Ein Witwer, der aus erster Ehe einen Sohn, aus zweiter Ehe zwei Kinder hatte, war besorgt, es möchten nach seinem Tode Streitigkeiten zwischen den beiderseitigen Kindern entstehen [34]), und dies zu vermeiden ordnete er vor dem Stadtrate von Höxter an [35]), dass bei seinem Tode das gesamte vorhandene Vermögen, mit Einschluss des Eingebrachten seiner zweiten (auch schon verstorbenen) Ehegattin (und selbstverständlich ebenfalls mit Einschluss des Eingebrachten seiner ersten Frau), zur einen Hälfte dem Sohne erster, zur andern den Kindern zweiter Ehe

---

inbrengen sodane gudt, als en ere alderen medde geven habt; se en konnen dat brecken mit eme betteren rechte.

[33]) Vgl. Höxterer Vormundschaftsordnung v. 1376 (Wigands Arch. I. 3. S. 37 ff.) §. 1: *nimpt de man aver eine andere echte vruwen, eir de kindere to eren jaren komen sint — —, so scal de man, eir he bislape, den kinden eine rechte delinge don alle sines gudes.* Ebenso von der Frau §. 2: *den kindern eine rechte delinge don alle eres gudes.* Vgl. §. 11 Anm. 12.

[34]) Offenbar weil er bei seiner Wiederverehelichung nicht mit dem ersten Sohne abgetheilt hatte, denn sonst würde dieser neben seinen Stiefgeschwistern überhaupt nicht erbberechtigt gewesen sein.

[35]) Wigand, Archiv I. 3 S. 92: *quod constitutus coram nobis Henricus Gotfridi, concivis noster, — — — cupiens futuris controversiis et discordiis, que post mortem suam inter pueros suos pro bonis ipsius possent oriri, precavere, proprio motu et libero arbitrio statuit et ordinavit istam divisionem et separacionem inter eos, videlicet quod omnia bona sua, que ipse Henricus post mortem suam ipsis pueris dereliquerit, mobilia et immobilia, hereditaria sive titulo pignoris sibi obligata, nec non bona nomine dotalitii quod vulgariter brudscat dicitur, cum Lutrude, ultima coniuge sua, sibi obligata, ac etiam domum suam lapideam — — nec non bona quecunque municipalia, et mobilia que proprie varende have dicuntur, equaliter dividere debebunt in hunc modum, quod Thidericus filius suus, quem Mechtildis — — peperit per ipsum, dimidietatem omnium bonorum illorum pro sua portione recipere debebit, nec non Godfridus et Elisabet, quos Lutrudis supradicta — — per ipsum peperit, alteram dimidietatem dictorum bonorum pro sua recipient portione. et per istum modum debent prefati pueri ab invicem esse divisi totaliter et separati.*

zufallen solle. Das Eingebrachte der zweiten Frau war wol verhältnissmässig gering, so dass es keinen erheblichen Unterschied machte, wenn der Sohn erster Ehe, statt die Hälfte dessen was sein Vater bei Eingehung der zweiten Ehe in Händen hatte zu empfangen, auch an der Vermehrung des Vermögens in Folge der zweiten Heirat theilnahm; hatte der Vater doch auch bis dahin den seinem ersten Sohne gebührenden Antheil genutzt und die Früchte zu Gunsten des zweitehelichen Vermögens gezogen. Die Urkunde lässt durchblicken, dass unter normalen Verhältnissen, d. h. wenn die Schichtung rechtzeitig stattgefunden hätte, das aus dem Schichtantheil des Vaters und dem Eingebrachten seiner zweiten Gattin zusammengesetzte zweiteheliche Vermögen nach dem Tode der letzteren ihm und seinen Kindern zweiter Ehe als gemeinschaftliches Eigenthum zugestanden haben würde. Demgemäss haben wir aber für die erste Ehe [36]) ein ent-

[36]) Vgl. §. 11 Anm. 10. In diesem Sinne verstehe ich auch folgende höxtersche Urk. v. 1346 (Wigands Archiv III. 3 S. 21), die Ansprüche eines Geistlichen Ghevehardus an dem Vermögen seiner Mutter Jutta und seines verstorbenen Vaters Heinrich Gedeken betreffend. Das Gericht erkennt: *16 iugera — — que Heinrico Gedeken obligata titulo pignoris existunt pro 40 marcis p. arg., sibi cum uxore sua Jutta assignatis, dum cum ipsa matrimonium contraheret, pro media parte ad Ghevehardum clericum, filium eiusdem Jutte, debebunt perpetue et hereditarie pertinere et in sua possessione iure hereditario perpetuis temporibus permanere. — — — Reliqua vero bona paterna eiusdem Ghevehardi, que pronunc habet, pro media parte ad eandem Juttam solum ad sue vite tempora et quoad usufructum debebunt similiter pertinere, et post obitum eiusdem Jutte huiusmodi media pars bonorum sine aliqua contradictione vel impedimento ad sepedictum Ghevehardum et suos heredes et ad eorum possessionem hereditariam pervenire debebit utique et redire.* Das gesamte eheliche Vermögen, den Brautschatz der Mutter miteingerechnet, wird als Nachlass des Vaters angesehen und zwischen Mutter und Sohn halb und halb getheilt. Die Theilung dessen, was von der Mutter herrührt, wird sofort vollzogen, jeder Theil nimmt die ihm zugewiesene Hälfte als Eigenthum in Besitz. Dagegen soll die Mutter an der einen Hälfte des von ihrem Manne herrührenden Vermögens die Leibzucht haben; es wird nicht gesagt, ob das Eigenthum an der andern Hälfte ihr, oder ihrem Sohne zustehen soll, doch spricht die Wahrscheinlichkeit für ersteres. Jedenfalls ist die verschiedenartige Behandlung der beiden Vermögensmassen auf einen früheren Ehevertrag zurückzuführen, dessen Abweichung von dem gesetzlichen Rechte wol darin bestand, dass er der Frau die

sprechendes Samtgut anzunehmen, das erst durch die Schichtung aufgelöst wird.

Dass unsere Auffassung der Stadtrechte von Dortmund und Höxter die allein richtige ist, ergibt sich endlich mit vollster Sicherheit aus der Erbsatzung der von Dortmund ressortierenden Stadt Dorsten, §. 2: *Wanner ouch enich van eliken luten verstorve, ind levendighe gebort na laten, so mach de levendighe dat sementliche guit beholden, ind bliven so sitten mit sinen kinderen. wolde hie, off sie, sich ock verandersaten, so sullen sie irst dat sementliche guit mit dem kinde off kinderen deelen*[37]).

Das Hamburger Stadtrecht scheint, während es sich bei kinderloser Ehe im wesentlichen an Dortmund anschloss[38]), bei beerbter Ehe ursprünglich die Grundsätze des jüngeren Soest-Münsterer Rechts befolgt zu haben[39]), indem es dem Vater immer die Hälfte, der Mutter dagegen nur neben éinem Kinde die Hälfte, neben mehr Kindern bloss ein Drittel des gemeinschaftlichen Vermögens überwies. Dies war der Standpunkt des Stadtrechts v. 1270[40]), den auch das Stader Recht v. 1279

---

gesetzliche Leibzucht an der Halbschied des Sohnes zum Theil entzog. Vgl. unten §. 11 Anm. 11.

[37]) Die Dortmunder stat. rec. 152 bestimmen: *Neme ein man ein wiff mit underscheit, alse (l. âne) op levendige blikende erven, sterve dan de man, und ein kint achter leiten van erer twier live geboren, de vrouwe en is neine wedderkaer schuldich.* Die verabredete *(underscheit)* Wiederkehrung *(wedderkar)* soll nur für die unbeerbte Ehe gelten, was aber soll bei beerbter Ehe eintreten? Die Antwort ergibt sich aus §. 3 der Erbsatzung von Dorsten: *Sint ouch twe eelude, dei eine storve, ind de ander sich verandersattede, ind dar nimant binnen jairs van kinderen off rechten erven ein delinghe off wedderkar gesunne* etc. „Wedderkar“ war die vertragsmässige Rückerstattung des Eingebrachten (vgl. Gengler, Codex I, 833 Anm. 32), *delinghe* die gesetzliche Schichtung mit den Kindern.

[38]) Siehe oben S. 45.

[39]) Ueber die Beziehungen Hamburgs zu Soest vgl. Lappenberg, Stadtrechte Hamburgs S. XXXIX ff. XLIV ff.

[40]) Stadtr. v. 1270 VI c. 7: *So wat na sineme dode over blift, des schal hebben sin husvrouwe dat drudden deel, unde de kindere de twe deel. unde ne were dar mer (dan) een kint, so schal de vrouwe hebben half dat gud unde dat kint de anderen helfte . . . . . . Is it ok also, dat de vrouwe*

und das **Rigaer** Stadtrecht theilen [41]), der aber schon in dem Stadtrecht v. 1292 und selbst in einer der besten Handschriften des älteren Stadtrechts dahin abgeändert wurde, dass auch der Antheil des Vaters je nach der Concurrenz mit einem oder mehr Kindern grösser ($^2/_3$) oder kleiner ($^1/_2$) ausfallen sollte [42]). Der Grund der Aenderung scheint in dem bei unbeerbter Ehe eingeführten Theilungsmodus gelegen zu haben.

Auch in **Bremen** kam das ganze eheliche Vermögen zur Theilung, die Theilungsnormen selbst aber sind bestritten. Das Ordelbok v. 1303 c. 3 (Oelrichs S. 21) bestimmt: *Sterft dhe man allererst, unde holt sek dhe vrowe wol unde erlike na eres mannes dodhe, dhe vrowe scal mit eren kinderen vrileken sitten an erve unde in allen gode. wel se oc enen man nemen, so mach se mit dheme* ***dhele*** *dhes erves unde dhes godhes, dhe er tho boren mach van eren kinderen, enen man nemen. dhe vrowe dhe scal* ***del*** *nemen alle dhes erves unde dhes godes, dhar en boven al ere cledere, linen unde wullen, kolten unde cussine, unde bedde unde lakene; dhar scal se ere kindere af handelen also alse er ere wised* [43]). c. 4 (Oelrichs S. 22 f.): *Sterft enes borgers wif, the man the scal vrileke mit sinen kinderen sunder ieneghe herscop besitten sin erve unde sin got. mer, levede dhe man unrechliken, dat he sin erve unde sin got unde siner kindere unnutteliken to bringen wolde, the ratmanne user stat unde ther kindere vrint unde sine vrint the scolen ene manen, dhat he thes vortige; unde ne deit he thes*

---

stervet, so schal de man dat gud half hebben, unde sine kindere de anderen helfte, wente he dat gud erworven heft.

[41]) Siehe oben Anm. 12.

[42]) Das Stadtr. v. 1292 E. 16 fügt der Anm. 40 mitgetheilten Bestimmung des Stadtrechts v. 1270 hinzu: *Unde is dair mer (l. men) ein kint, so scal he hebben dhe twe deil, unde dat kint dat dridden deil.* Ferner der nur in der Handschrift A. enthaltene, in allen übrigen Handschriften fehlende Artikel des Stadtrechts v. 1270 III c. 12b: *So wor een man unde een vrouwe to samende komet an echtschop, unde kindere teen, storve de man, unde de vrouwe delen scholde mit den kinderen: were der kinder men een, dat kint neme dat gud half; unde were der kinder mer, de vrouwe neme dat dorden deel des gudes, al wo vele der kinder weren. Ok, storve de vrouwe, behelde de man een kint, deme geve he dat dorden deel des gudes; is der kindere mer, so gift he de helfte sinen kinderen, al wo vele er is.*

[43]) Vgl. Stadtr. v. 1428 II c. 5. 6 (Oelrichs S. 347). 1433 stat. 7 (ebd. 451).

nicht, so scolen the ratmanne mit sinen vrunden unde mit ther kindere vrunde eme gheven ***sinen deel*** *thes erves unde des gudes, dat andere scolen se then kinderen truweliken holden. Nemt oc en man na sines wives dothe en ander wif, unde wint se kindere van eme, sterft de man, dhe vruwe mit eren kinderen, the se van eme hevet, unde mit eres mannes ersten kinderen, the unberaden sin, de scolen nemen* ***liken deel*** *in erve unde an gude*[44]). Diese Stellen wurden bisher allgemein dahin verstanden, als habe der überlebende Ehegatte in Bremen immer nur Kindestheil genommen[45]). Rücksichtlich der Mutter ist daran wol allerdings nicht zu zweifeln[46]), auch sind wir analogen Theilungsgrundsätzen in Minden, Hannover, Hildesheim und Hameln begegnet[47]), aber immer nur gegenüber der Frau, während der Mann halb und halb mit den Kindern theilte. Und dass dies, wenigstens bei der Schichtung, auch in Bremen nicht anders war, dürfte mit Sicherheit aus Schede 113 v. J. 1338 (Oelrichs S. 211) hervorgehen. Ein Witwer wurde von seinen Kindern verklagt, *dat he se nicht mogheliken handelde van sineme gude unde van der stades waghe. Des delden de ratmanne den silven kinderen de vorenomde* ***halve*** *waghe tho,* und zwar in der Weise, dass der Vater sollte *hebben de enen weken van der waghe, unde de . . . kindere de anderen weken.*

Dass auch in **Oldenburg** dieselben Grundsätze wie in Bremen galten, ergibt sich aus dem Bremisch-Oldenburgischen Recht v. 1345 §. 3 f. (Oelrichs S. 794). Ebenso stimmt das **Verdener** Stadtrecht v. 1416 §. 22—25 (Pufendorf, observ. iuris I. App. S. 84 ff.) wörtlich mit den angeführten Stellen des Bremer Stadtrechts überein[48]).

---

[44]) Vgl. Stadtr. v. 1428 II c. 11. 12 (Oelrichs S. 348 f.). 1433 stat. 8 (ebd. 452).

[45]) Vgl. **Berck**, brem. Güterr. d. Eheg. 343. 351. 377 n. 344. 387 n. 367.. Vgl. unten §. 11 Anm. 36.

[46]) In dem citierten c. 3 ist, ganz wie von *dheme dhele dhes erves unde des godhes* für die Mutter, auch von dem Sohne die Rede, der *sinen deel thes godes unde erves* fordert, und von der heiratenden Tochter, die *eren deel* erhält. Vgl. auch unten §. 11 Anm. 36.

[47]) Siehe oben Anm. 22—25.

[48]) Vgl. auch Verdener Stadtr. v. 1330 §. 6: *Ene vrowe de kindere*

Dass im Lande Hadeln, auch nach Annahme des (ostfälischen) Sachsenrechts für die kinderlose Ehe, bei beerbter Ehe die Halbtheilung des ganzen Vermögens *nach engerschem und hollerschem recht* beibehalten wurde, ist schon oben hervorgehoben [49]). Ebenso hat sich die letztere im alten Lande erhalten [50]). Dagegen bestimmte ein Privileg des Herzogs Otto von Braunschweig v. 1296 für das neue Land (an der Elbe, oberhalb Harburgs): *Si vir moritur, relicta cum parvis de hereditate tollet similem portionem* (Arch. d. hist. Ver. f. Niedersachsen 1836 S. 452).

Das Schleswiger Stadtrecht setzt in der oben (S. 51) angeführten Bestimmung die Halbtheilung gleichmässig für beerbte wie unbeerbte Ehe fest; zunächst freilich nur für die überlebende Frau, dass aber auch der Mann in derselben Weise zu theilen hatte, ergibt sich weiterhin aus der Vorschrift über die nachträgliche Theilung für den Fall, dass er trotz Verrückung des Witwenstuhls mit den Kindern nicht geschichtet hatte: *Wann aver de vader ein ander hussvrouwen nimpt, so scal he eer der hochtidt van sick deelen, edder in der hochtid, de kindere mit erer moder erve, edder nömen dat uth mit nochaftiger tüchnisse, wo veele one tohöret, und dat si in des vaders bewaringe, so lange alse de kinder willen. Isset dat he düsse erfdelinge vorsümet, al wat de heft mit der hussvrouwen, mit sinem und der kinder deele, scal men delen in twee like deele, und de helfte des ganzen gudes höret den kinderen, und de helfte nimpt de vader und de steffmöme.* Hiermit stimmt das Stadtrecht von Flensburg c. 2 fast wörtlich überein, dasselbe setzt aber c. 4 noch unzweideutiger fest: *Heft ein borger und sin husfrowe kindere to samende, und de moder stervet, alle gud delet me in twe, de vader nimpt de helfte und de kinder de helfte.* Ganz ebenso das Stadtrecht

---

heft van erem echten manne, wan de man dod is, un de vrowe delet heft mid den kindern, so mach se don mid erem dele des godes, dat er tovalt, bi live un bi dode wat se wel, âne iemendes hinder (Gengler, Stadtr. 509).

[49]) Siehe S. 50. Vgl. Landr. v. Altenbruch Lüdingworth und Nordleda v. 1439 (Grimm, Weisth. IV, 703 ff.) §. 47: *Wen averst der oldern ein starvet, und alle ere kinder beraden hebben, so schall de, de dat lengste lif heft, beholden dat halve gut.* Hadeler Landr. v. 1583 III Tit. 17.

[50]) Siehe oben S. 51.

von Apenrade, das schon in der Fassung von 1284, während c. 4 mit c. 2 des Flensburger und dem angeführten c. 10 des Schleswiger Rechts übereinstimmt, im c. 6 bestimmt: *Civis nubens in civitate, habens legitimos cum uxore, ipsa moriente in divisione hereditatis dimidium possessionis totius accipiat, et dimidium pueri, quotquot fuerint.* In Betreff der beerbten Ehe nahm demnach auch Apenrade den gleichen Standpunkt wie Schleswig und Flensburg ein, im Gegensatze zum jütischen Low, das dem überlebenden Ehegatten Kindestheil am Kaufeigen und an der Fahrniss einräumte, die Erbgüter des Verstorbenen dagegen den Kindern vorbehielt[51]).

Dass die meklenburgische Stadtrechtsgruppe von Parchim die Halbtheilung bei jeder (beerbter wie unbeerbter) Ehe eintreten liess, ergibt sich aus der allgemeinen Fassung der oben (S. 53) angeführten einschlägigen Bestimmung. Das Land Stargard mit den Städten Neubrandenburg, Stargard, Altstrelitz und Woldegk hatte auch in dieser Beziehung brandenburgisches Recht[52]).

In der Mark Brandenburg[53]) war die Halbtheilung gleichfalls ganz allgemein anerkannt[54]). Mit ausdrücklicher Beziehung auf die beerbte Ehe finden wir sie bezeugt in Witt'stock 1248 und in Pritzwalk 1256[55]), sodann in Frankfurt durch Urkunde von

---

[51]) Jütisch. Low I, 6 §. 2—4. Vgl. oben S. 52.

[52]) Vgl. oben S. 53. 59. Ueber Friedland s. S. 54.

[53]) Ueber die dem Magdeburger Recht folgenden märkischen Städte vgl. S. 53 ff.

[54]) Vgl. S. 60 den Ausspruch der joach. Constitution v. 1527.

[55]) Vgl. S. 56 ff. und Heydemann, a. a. O. 157 f. Siehe auch Wittstocker Privileg v. 1248 §. 3. Beachtenswert ist besonders §. 3 des Pritzwalk-Seehausener Rechts v. 1256: *Si aliquis vir duxerit uxorem, vel femina virum, et receperit liberos [partem hereditatis sue], si moriente uno parente suo velit partem hereditatis sue tollere, cum heredibus referat partem dimidiam, quam accepit; si uterque parens moriatur, referat totam summam, aut supersedeat.* Das erste *partem hereditatis sue* ist zu streichen, da es dem Schreiber offenbar zu früh in die Feder geflossen ist; wäre es echt, so würde es die Stelle völlig sinnlos machen. Frühere Lesarten, welche statt jener Worte das Wort *liberos* streichen, führen zu einem unmöglichen Ergebniss. So Heydemann, a. a. O. 159—162. Der Sinn ist der, dass der mit seinen Kindern theilende parens superstes auch das im Witwen-

1308[55a]). Dass auch der märkische Adel demselben Recht folgte, ergibt sich aus einem 1449 geführten Prozesse der Witwe Ebels von Arnim gegen ihre Kinder, von denen sie *die helfte seins guts, was erbe were oder antreffe*, beanspruchte; Kurfürst Friedrich entschied, *dass die frowe zu solchem halben gute und erbe recht hette* (Riedel, Cod. dipl. Brand. XII S. 371).

Die Geltung im Gebiete des Landrechts wird ferner bezeugt durch das Landrecht von Burg S. 163 f.: *Queme ein knecht unde ein maget tuo samende, unde wunnen si kindere, unde storve di frowe, unde hedde hof unde hufen, unde weren dar perde, scap unde ve, dar (l. dat) were half des vaders unde half der kindere.* Auch in zweiter Ehe, bei welcher doch, wenn sie unbeerbt blieb, die eingebrachten Immobilien nicht in die Gemeinschaft gezogen wurden (s. oben S. 59 Anm. 70), galt der Satz: *Ghewinnen sie ein erve, so geit dat midden entwei* (S. 162), die Geburt eines Erben theilte das ganze Vermögen in zwei Hälften.

Das flämische Recht auf dem Fläming, in der goldenen Aue, in Preussen und in Schlesien ordnete die Halbtheilung gleichfalls bei jeder Ehe an[56]). Dasselbe dürfte von den Jura Prutenorum anzunehmen sein[57]), für Lemberg ergibt sich dasselbe aus der Analogie des späteren Rechts[58]), während die Willkür der Sachsen in dem Zips eine dahin gehende ausdrückliche Bestimmung enthält[59]). Auch die Rechte von

---

stande von seinen Eltern Ererbte, also, wenn er einziges Kind war, das ganze oder das halbe elterliche Vermögen einwerfen musste, jenachdem beide Eltern oder erst ein Elterntheil mit Tode abgegangen waren. Wollte er das nicht, so musste er auf seinen Antheil am gemeinschaftlichen Vermögen verzichten *(supersedeat)*. Soviel ich weiss, das älteste Beispiel eines Wahlrechts des überl. Ehegatten.

[55a]) Siehe Heydemann, a. a. O. 233.

[56]) Vgl. oben S. 60 f. 63 f. Schöffenspruch b. Wasserschleben, Prinzip der Successionsordnung 151 f.

[57]) Vgl. Jura Prutenorum c. 16: *Ist das ein kindt gibt sein gutt oder farende habe zu dem gutte seines vaters und der kinder, die mit dem vater seint, und dasselbe gutt nicht nemlich benennet oder ausnimpt, dasselbe gut geht in gleiche teilunge mit dem vater und mit den kindern.* Vgl. S. 62.

[58]) Vgl. unten Anm. 82.

[59]) Siehe Bd. II. 1 S. 218. Vgl. oben S. 62.

Grünberg, Züllichau und Schwiebus[60]), von Krossen und Fürstenberg[61]), Coldiz und Dommitzsch[62]) lassen keinen Zweifel aufkommen. Dagegen sprechen die Stettiner Statute v. 1305 und 1479 allerdings nur von kinderloser Ehe[63]), aber doch wol bloss aus dem Grunde, weil der überlebende Ehegatte nur bei dieser verpflichtet sein sollte die auf den verstorbenen fallende Quote sofort herauszugeben, während er bei beerbter Ehe das Recht auf Fortsetzung der Gemeinschaft hatte[64]).

IV. Die dem fränkisch-thüringischen System angehörigen Rechte kennen das Theilrecht sämtlich, wir müssen sie aber einer gesonderten Betrachtung unterwerfen, um den fränkischen oder sächsischen Charakter dieses Theilrechts festzustellen.

V. Wenden wir uns endlich zu den das Prinzip des sog. Drittheilsrechts befolgenden Stadtrechten, so zeigt sich zunächst unverkennbar, dass das Rechtsbuch nach Distinctionen bei beerbter Ehe den Grundsätzen der Gütergemeinschaft huldigt[65]). Dies ergibt sich aus I, 23 Dist. 1[66]): der Mann ist gestorben, die Witwe ist „ungezweiet" mit den Kindern sitzen geblieben, hat auch trotz ihrer Wiederverheiratung nicht abgetheilt und stirbt nun in zweiter Ehe; jetzt nimmt der Stiefvater sein Eingebrachtes vorweg[67]), von allem Uebrigen erhält er ein Drittel (als Antheil seiner Frau an dem Vermögen erster Ehe, zugleich ihr Einbringen zweiter Ehe darstellend), die andern zwei Drittel kommen an die ersteheliche Kinder. Es bedarf keiner weiteren Erörterung darüber, dass, wenn der Regel ent-

---

[60]) Vgl. S. 64.

[61]) Vgl. S. 65 f.

[62]) Vgl. S. 66.

[63]) Vgl. S. 67 f.

[64]) Vgl. Kosmann, Statutarrecht d. St. Altstettin 34—50.

[65]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 324 f. Anderer Meinung Göschen gosl. Stat. 279 Anm. 4.

[66]) Siehe oben S. 85 Anm. 20.

[67]) Vgl. I, 24 Dist. 1: *Es en darf nimant sin gud teilen mit den stifkindern, daz he mid orkunde had inbracht. Daz ist keisers wichbildes, unses landes wichbilde unde lantrecht.*

sprechend sofort oder doch bei Verrückung des Witwenstuhls getheilt wurde, genau dieselben Theilungsgrundsätze massgebend waren [68]), nur dass die Gemeinschaft dann eben nicht, wie in dem obigen Falle, bis zum Tode der Mutter auf Gedeih und Verderb fortgesetzt wurde.

Bestätigt wird unsere Auffassung durch die Grundsätze, welche bei Annullierung einer Ehe Anwendung fanden. Im Gegensatze zum Sachsenspiegel (s. Seite 20) heisst es hier I, 22 Dist. 2: *Abir do man den frouwen dritten teil gibt, do nempt di frouwe usz alle or gewant, alle or ingetüme daz si zcu orem manne bracht had, unde waz or zcu der hochczid worden ist. unde had or vater or manne* (vgl. die Lesart bei Ortloff, Rechtsb. n. Dist. S. 368) *gelt gelobet zcu or, unde he on wedder, unde ist geleist, daz sal on beidersit fulgen. worde abir hirunder bruch, daz si sich dez nicht kunden voreinen noch orer beider genuge, so sal man or reichen ein dretten teil an des mannes guten; domete mag si sich vorgaten, ab si wel. blibet si âne man, unde sterbet, so erbet si waz si had uf ore kinder, di si mit deme selben manne hatte.* Die Auseinandersetzung unterschied sich hiernach von derjenigen beim Tode des Mannes nur dadurch, dass die geschiedene Frau, während die Witwe keine Gerade bekam [69]), die zu ihrem persönlichen Gebrauche bestimmten Gegenstände mit Einschluss der Hochzeitsgeschenke vorwegnehmen durfte [70]); demnächst erhielt sie entweder was ihr laut Ehevertrags zukam, oder in Ermangelung eines Ehevertrags das gesetzliche Drittel am ganzen übrigen Vermögen.

Dagegen fand das Drittheilsrecht nicht Anwendung, wenn die Frau vor dem Manne starb, denn auch bei beerbter Ehe war der Mann alleiniger Erbe seiner Frau [71]), er hatte

---

[68]) Vgl. I, 11 Dist. 1 (oben S. 81).

[69]) Vgl. oben S. 83.

[70]) Vgl. Göschen, a. a. O. 278 f., der im übrigen auch diese Stelle in anderm Sinne auffasst.

[71]) Vgl. oben S. 84. Hänel, a. a. O. 326. Darum bedurfte es auch nicht, wie nach Ssp. III, 76 §. 3—5, einer Auseinandersetzung zwischen dem Manne und den Kindern oder sonstigen Erben der Frau hinsichtlich der Früchte von ihr hinterlassener Güter. Mit besonderer Beziehung auf obige Sachsenspiegelstelle heisst es I, 23 Dist. 3: *Dit ist nicht, do man*

freie Verfügung über das ganze Vermögen [72]) und war auch im Falle der Wiederverheiratung zu keiner Abschichtung der Kinder verpflichtet. Starb er in zweiter Ehe, so nahm zuvörderst seine Witwe ihr Eingebrachtes heraus; das übrige Vermögen wurde unter die Kinder beider Ehen nach Köpfen vertheilt, die Witwe erhielt nichts [73]); hatte sie aber keine Kinder von dem Manne, so stand ihr wie in jeder unbeerbten Ehe das Drittel zu, die übrigen zwei Drittel gebührten ihren Stiefkindern [74]).

Dies Alleinerbrecht des Mannes bei beerbter wie unbeerbter Ehe wurde in Penig noch 1485 ausdrücklich bestätigt [75]), und in der Stadt Meissen war es bis zum Jahre 1518 anerkannt [76]). Die übrigen Stadtrechte späterer Zeit haben allgemein auch für den Mann ein Quotenrecht eingeführt, bestätigen aber unsere Auffassung des älteren Rechts insoweit vollkommen, als sie der Mutter bei beerbter Ehe fast allgemein ein Drittel des gesamten ehelichen Vermögens überweisen [77]).

---

drittenteil gibt: wan (der) man nempt is slecht noch des wibes tode mit deme irstorben kinde (d. h. mit dem hinterlassenen Kinde) *âne sotane zcinse, âne aller phlege.*

72) I, 5 Dist. 5 (den Anfang s. S. 83 Anm. 12): *Were abir der fruwen gutes icht vorkouft bi des mannes leben, adder sins ersten gutes, do en had widder di fruwe. noch di ersten kinder keine erstatunge an.*

73) I, 5 Dist. 5: *Sterbet ouch di frouwe, unde nemmet derselbe man ein ander wip zcu der ee, unde bekindet sich mit der, di kinder mogen den ersten kindern an ores vater gute nicht erbeteilunge vorsagen. aber daz di frowe zcu ome brucht had, daz nemmet si zcuvorn usz, unde erbet daz uf ore kint.* I, 24 Dist. 4: *In unseme rechte erbet der vater alle sin gud uf alle sine kindere, uf di ersten unde uf di mittelsten unde uf di leczten.*

74) I, 5 Dist. 5 (s. S. 83 Anm. 12).

75) Siehe S. 86 Anm. 23. Wenn der Rechtsbrief v. 1485 den Mann verpflichtete, eine Gerade herauszugeben, so ist es nicht unmöglich, dass er auch darin mit dem Rechtsb. n. Dist. übereinstimmte, denn letzteres erklärt sich nur gegen die Witwengerade, die Niftelgerade mag also in Geltung gestanden haben, und auf diese könnte dann I, 9 Dist. 1 f. bezogen werden.

76) Siehe S. 84 Anm. 18a. Auch ein Magdeburger Schöffenspruch für Pirna (Wasserschleben, Rechtsqu. 161 c. 28) scheint darauf hinzudeuten, dass pater binubus zu keiner Abtheilung verpflichtet war und freie Verfügung über das Vermögen hatte.

77) Siehe S. 86 Anm. 21. 22. Zu vergleichen ist auch ein bei Wassersch-

Einen Rückschluss auf das Dresdener Recht gestattet ein Spruch der Dresdener Schöffen (Wasserschleben, Rechtsqu. 336—338) für das dicht bei Dresden belegene Dorf Plauen, wo *der stad wilkor* (also das Recht der Stadt Dresden) galt. *Frauwe Elizabeth had gehabit einen elichin man, und mit (ime) erbguter gehabit und besessin in der phlege zcu Plauwen. und habin sich bekindet und drei tächter mittenander gewunnen. des ist der man verstorbin, ... dornoch had sich die frauwe mit irem dritteil, der ir noch des dorfis gewonheit gebort ist, von iren kindern gesundert und geteilt. dornoch, ober eczliche czeit und jar, hat frauwe Elizabeth sich anderwid bemannit und Mertin Pin zcu der ee genomen. dornoch ist frauwe E. komen vor gerichte und gehegite bang, und had den selbigin iren dritteil dem*

---

leben, Rechtsqu. 147 c. 13 mitgetheilter Schöffenspruch für einen nicht genannten Ort: eine Witwe kam mit ihrer Kinder Freunden überein, eine *sunderunge* vorzunehmen, *alzo das man das erbe verkoufte. Do geborte iu dem kinde 20 schog groschen. Und toten die kinder wedir zcu der muter und zcu dem stiffvatir ane vormundeschaft. Vor das gelt saczte der stiffvatir alle seine guter, und beschreib is in der stad briff, das en ir gelt nicht abeginge.* Nachdem der Stiefvater zwei Kindern ihr Geld ausbezahlt hatte und das dritte Kind gestorben, in zweiter Ehe aber eine Tochter geboren war, verlangte er Rückgabe des Briefs, da die 20 Schock des verstorbenen Kindes auf die Mutter vererbt und so an ihn gefallen seien: *En deuchte, sein weip mochte nicht geczweit gut mit im gehabin, wenne hie ist eine willekor, wenne ein man gestirbit, das das weib ein dritteil an seime gute habe, und is deuchte mich nicht recht, dass die frawe salde nemen ein dritteil und ouch die 20 schog gr.* Bevor die Sache zum Austrage kam, starb der Mann, darauf auch die Frau. Nun nahmen die Kinder erster Ehe die 20 Schock und ihrer Mutter Drittheil (aus der ersten Ehe) ausschliesslich für sich in Anspruch, *wenne meine muter das dritteil noch die 20 schog gr. ni in gewere brocht hat;* sie beriefen sich also darauf, dass die Mutter ihr Vermögen nicht in die zweite Ehe eingebracht habe (sie hatte thatsächlich von ihrem zweiten Manne getrennt gelebt), erkannten mithin für das Eingebrachte das Prinzip der Gütergemeinschaft an. Die Magdeburger giengen auf diese Erwägungen gar nicht ein, sondern entschieden, 1. dass die 20 Schock des verstorbenen Kindes gemäss einer bei der Schichtung getroffenen Vereinbarung auf die Geschwister und nicht auf die Mutter vererbt seien; 2. *vortmeir, was der muter an eres leczten mannes gute geboren moge, und ab sie besundir gut gelassen hat, das hat sie*

obingenantin Mertin Pine, irem elichin manne, uffgegebin vorreicht und verlossin. Da die Frau inzwischen gestorben war und die Giltigkeit dieser Aufgabe von einer Tochter erster Ehe angefochten wurde, so stellte der Witwer Martin Pein die Frage: *Sintdemmale das die gewonheit ist in dem dorfe zcu Plauwin, das frauwin nach der stad wilkor dritteil nemen und habin noch irer mann tode . . . . . ., ab her denn den dritteil icht neher und eher zcu behaldene sei, denn im seine stifftachter darin gehaldin moge, adir was recht sei? sint das is in guter hoffenunge sei, das eine frauwe iren dritteil âne erbin gelubde vergebin, verreichin, domitte thun und lossin moge.* Ausserdem war von seinen drei Stieftöchtern erster Ehe die eine vor der Mutter mit Tode abgegangen und hatte, nach der Behauptung des Beklagten, ein von ihrem Vater ererbtes Grundstück auf die Mutter verfällt; er behauptete daher Namens seines mit der letzteren erzeugten Sohnes, dass dieser Erbtheil nach „Personenzahl" auf die Kinder aus beiden Ehen gleichmässig vertheilt werden müsse. Die Schöffen erkannten durchweg zu Gunsten des Beklagten 1. auf Giltigkeit der Zuwendung ihres Drittels an den zweiten Ehemann, und 2. hinsichtlich des zweiten Punktes: *Was der frauwin von iren kindern von erbe und gute in di schosz ist gestorbin, das ist anirstorbin gut, das had sie nicht macht âne erbin orlub irem manne zcu gebin, iren kindern zcu schaden, und erbit sulch gut uff die erstin kinder als wol alz uff die andern, noch sippeczal, zcu glicher sunderunge.*

Hiernach nahm in Dresden die beerbte Witwe ebenfalls ihr Drittheil, und zwar von dem ganzen Vermögen, da von ihrem etwa vorweg genommenen Eingebrachten überall keine Rede ist. Der überlebende Mann dagegen war, ganz wie bei kinderloser Ehe[78]), auf das beschränkt was die Frau ihm innerhalb ihrer Dispositionsbefugnisse ausdrücklich zugewendet hatte; ihr übriges Immobiliarvermögen fiel an die Kinder; die fahrende Habe, von der Gerade abgesehen, blieb jedenfalls sein Eigenthum.

---

geerbit uff alle ere kinder, uff die ersten alz uff die leczten, zcu gleicher teilunge.

[78]) Siehe oben S. 89 Anm. 28. 29.

In Leipzig, Döbeln und Rosswein wird man bei beerbter Ehe nicht anders als bei unbeerbter Ehe getheilt haben[79]). Dasselbe war in Stadt und Land Kottbus der Fall, nur dass der überlebende Elterntheil das Bettgeräte vorweg nahm, während die Söhne die Kleider des verstorbenen Vaters, die Töchter die ihrer Mutter als Voraus erhielten[80]).

Ebenso beziehen sich gleichmässig auf beerbte wie unbeerbte Ehen die Privilegien von Fraustadt[81]), Lemberg[82]) und Weidenau[83]), während die Privilegien von Ratibor[84]) und Schweidnitz[85]) mit Bestimmtheit nur für die beerbte Ehe die Dreitheilung des ganzen Vermögens vorschreiben und uns bloss einen Rückschluss von da auf die kinderlose Ehe gestatten. In Neumarkt galt Alleinerbrecht für den Mann, Drittheilsrecht für die Frau[85a]).

Das Stadtrecht von Leobschütz, indem es ebenfalls bei

---

[79]) Siehe oben S. 89—92. Der Vater erhielt in Leipzig wol das Ganze (s. unten §. 11), in Döbeln und Rosswein zwei Drittel.

[80]) Vgl. S. 92. Statut v. 1409 §. 2—4. Wasserschleben, Rechtsqu. 382 c. 31. Heydemann, Elem. d. joach. Const. 207 f.

[81]) Siehe S. 93. Das Privileg fährt nach den oben angeführten Worten fort: *Si quid autem ultra tertiam partem maritus consorti suae legitime praedictae assignaverit coram capitaneo vel iudicio, dum vixerit, illud etiam uxor cum tertia parte praedicta debebit sine difficultate obtinere post mortem mariti sui. pueri vero, si fuerint, duas partes praedictorum bonorum aut amici proximiores defuncti obtinebunt.*

[82]) Siehe S. 93.

[83]) Siehe S. 94 f.

[84]) Siehe S. 94 Anm. 36.

[85]) Privil. Bolconis v. 1341 §. 2: *Were abir, das di frouwe bei dem jare eines kindes swanger wurde, und wurde das kint geborn lebinde . . ., so besiczt di frouwe ein dritteil und das kint die czwei teil.* Vgl. oben S. 95 Anm. 38. Für den Mann ist wegen seiner Veräusserungsbefugniss (§. 5) Alleinerbrecht zu vermuten.

[85a]) Extravagante des Halle-Neumarkter Rechts v. 1235 (Homeyer, Extravag. d. Sachsensp. S. 263) c. 17: *Si alicui homini uxor sua morietur, bona ipsorum, quae possidet, spectabunt ad maritum.* c. 18: *Si alicui dominae maritus eius moritur et bona dimiserit, una pars attingit mulieri, duae partes spectabunt ad pueros.* Das galt jedenfalls auch bei unbeerbter Ehe in analoger Weise. Hiernach ist S. 94 Anm. 37 zu berichtigen.

jeder Ehe die gleichen Grundsätze eintreten lässt [86]), steht darin durchaus mit den ihm auch sonst verwandten böhmisch-mährischen Stadtrechten in Einklang. Das Brünner Stadtrecht stimmte ganz mit dem Distinctionenwerke, sowie mit Neumarkt und Schweidnitz überein, indem es dem Vater Alleinerbrecht, der Mutter dagegen ein Drittel des gesamten Vermögens zuerkannte [87]), während in Leobschütz, Lemberg, Kottbus, Rosswein und Döbeln, vielleicht auch in Fraustadt, Ratibor, Weidenau, dem überlebenden Manne zwei Drittel gebührten. Auch in Iglau erhielt die Witwe ein Drittel des ganzen Vermögens. Zwar könnte der Wortlaut des Stadtrechts [88]), mit dem das Stadtrecht von Schemnitz in Ungarn übereinstimmt [89]), noch Zweifel übrig lassen, dieselben werden aber durch die Entscheidungen des Iglauer Oberhofs vollständig gehoben. So wurde zu Gunsten eines Kindes, dessen Mutter sich ohne Schichtung wieder verheiratet hatte und in dritter Ehe gestorben war, erkannt: *quod prefatus orphanus in omnibus legittimis parentis relictis debet habere plenas duas partes in omnibus bonis suis* [90]). In einem andern Falle wurde entschieden: *quod, ex quo mater dictorum puerorum statum suum per copulam maritalem immutavit, tunc ipsi una pars et pueris due partes bonorum cedere debent . . . . . . Lectisternia autem, quibus ipsa mater vivente marito suo usa fuit, ipsam concernent. si autem forent superflua, lectisternia illa dividantur in tres partes, quarum una pars matri dueque partes orphanis cedi debent. Item ad articulum, quem vestimenta muliebria et mobilia circa ipsam, respondemus, quod matrem orphanorum concernunt* [91]).

[86]) In dem Stadtr. v. 1276 I c. 100 heisst es nach dem oben (S. 95) Angeführten weiter: *Geben ze aber einander of vor einem gehegten dinge, welchez das ander ubirlebt, daz undirwindet zich des teiles unde des gutes. stirbet aber der man und lesset kinder, ir zi vil ader wenig, di undirwinden sich der czweier teil eres vaters.*

[87]) Siehe Bd. II. 1 S. 221—224.

[88]) Siehe Bd. II. 1 S. 217 Anm. 41. Tomaschek, Oberhof Iglau 225 Nr. 311.

[89]) Tomaschek, deutsch. Recht in Oesterr. 344: *Ist ober, das sich die hausfrau vorendert, so behelt sie ein fraies dritail, so alle schuld bezalt ist.*

[90]) Tomaschek, Oberhof Iglau 185 Nr. 282. Vgl. ebd. 257 Nr. 337. Siehe oben §. 7 Anm. 66 f.

[91]) Ebd. 254 f. Nr. 335.

Der Mutter wurde also als Voraus etwas belassen, was, hätte sie ihr Eingebrachtes vorwegnehmen dürfen, ihr von selbst zugekommen wäre [92]). Am deutlichsten redet aber eine Entscheidung v. 1498 [93]), betreffend die Verpflichtung des Mannes, seiner Frau das gesetzliche Drittel zu hinterlassen: „Da Waczlaw viele Jahre mit Dorotha, seiner Gattin, ordentlich und ehrbar in ehelichem Stande gewesen ist und verharrt hat, und mit ihr eheliche Erben gezeugt hat, und jene Dorotha nichts gegen ihre Ehre gethan hat, obwol sie nichts von ihrem Vermögen eben diesem ihrem Ehemanne zugebracht hat, so ist doch Waczlaw schuldig und soll dem Rechte gemäss von seinem ganzen Vermögen der Dorotha, seiner Gattin, das gesetzmässige Drittel herausgeben, und dazu ihre ganze Ausstattung, was zum Leben ihr gehört, obwol Waczlaw das alles für sein Geld gekauft hat". Von dem Rechte des überlebenden Mannes erfahren wir nichts, doch lässt sich wol aus einer Bestimmung des Stadtrechts, in Verbindung mit der Analogie des Brünner Rechts, auf Alleinerbrecht schliessen [94]). In Prag erhielt die Witwe, nach Abzug ihres „fräulichen Hausrats", der ihr Voraus war, nur neben einem oder zwei Kindern ein Drittel, neben mehr Kindern einen Kopftheil, immer vom ganzen ehelichen Vermögen [95]). Für den Mann ist auch hier Alleinerbrecht zu vermuten [96]). Dass das Witwendrittel in Böhmen auch auf dem Lande vorkam, zeigt die bei Rössler, Bedeutung der Geschichte des Rechts in Oesterreich S. XXXI ff. abgedruckte Rüge des Dorfs Tschernowitz (am Erzgebirge, bei Kommotau) v. 1553 §. 37: *So ein wirt stirbt, was er nach sich last, hat die mutter ihren dritten theil darinnen, so viel der guter sein, und die tochter erbt so viel als der sohn.*

---

[92]) Vgl. ebd. 235 f. Nr. 324.

[93]) Ebd. 292 Nr. 23. Mein Bonner College, Herr Dr. Johannes Schmidt, hat die Freundlichkeit gehabt, mir diesen und andere czechische Sprüche ins Deutsche zu übersetzen.

[94]) Vgl. oben S. 101 und besonders daselbst Anm. 67 den Iglauer Schöffenspruch für Meseritsch.

[95]) Vgl. oben S. 99 f. und Bd. II. 1 S. 217.

[96]) Vgl. oben S. 99.

Die vorstehende Uebersicht ergibt, dass bei beerbter Ehe die Auseinandersetzung nach den Grundsätzen der allgemeinen Gütergemeinschaft bei weitem das grössere Gebiet innerhalb der Grenzen des Sachsenstammes beherschte. Von Westfalen und den Niederlanden ausgehend hat dies System sich nicht bloss über ganz Engern und Transalbingien, sondern auch über den grössten Theil Ostfalens und der von Slaven bewohnten oder diesen allmählich abgerungenen Gebiete ausgedehnt. Als Landrecht finden wir es im Stifte Corvey, im Hadeler und im alten Lande, auf der Insel Rügen, in der Mark Brandenburg nebst den Herschaften Burg und Stargard, im Herzogthum Preussen, im Lande Kottbus, im Fürstenthum Breslau, endlich in zahlreichen flämischen Kolonien, wie auf dem Fläming, in der goldenen Aue und unzweifelhaft auch in den holsteinischen Marschen, in denen wenigstens seit dem 16. Jahrhundert das flämische Recht bezeugt ist. Sonst sind es in dieser Periode vorzugsweise die Stadtrechte, die von dieser Entwickelung Zeugniss ablegen, theils weil die wirtschaftlichen Verhältnisse in den Städten einen besonders geeigneten Boden abgaben, theils und vornehmlich, weil in den slavischen Landen die deutsche Einwanderung naturgemäss zunächst die Städte ins Auge fasste[97]).

Im Einzelnen wurden freilich innerhalb dieser Grenzen sehr verschiedene Grundsätze beobachtet. Die Stellung des Vaters war oft eine ganz andere als die der Mutter; die Mannigfaltigkeit der Theilungsquoten hat sich schon aus dem Vorstehenden ergeben, insbesondere aber tritt die Verschiedenheit gegenüber den Verhältnissen in zweiter Ehe hervor. Wir werden daher

---

[97]) Zu den schlesischen Städten mit flämischem Recht und flämischer Halbtheilung (s. S. 62—64. 136) ist noch Oppeln hinzuzufügen, das nicht bloss, wie v. Martitz 34 Anm. 63 vermutet, bis zu der im Jahre 1327 erfolgten Beleihung mit dem Stadtrecht von Neumarkt, sondern auch späterhin consequent am flämischen Recht festgehalten hat. Dies ergibt sich aus einem bei Böhme, dipl. Beitr. II, 93 f. mitgetheilten Urtheil der Schöffen zu Oppeln v. J. 1412: *Zo ist allis, das ir ir man Czumpchin gelossen hat, was von rechte an se komen ist und ir von dem manne vorreicht ist und ir von erem vatir angestorben ist, halb an di kinder, di se mit Czumpchin gehot hot, und halb an di kinder, di se mit dem andern manne gehot hot, gestorben.*

in dem Folgenden die Verhältnisse des Witwenstands und die in zweiter Ehe einer besonderen Betrachtung unterziehen.

§. 11. Die Gütergemeinschaft zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern[1]. Die Dortmunder stat. rec. §. 12 bestimmen: *Ein iuwelick kint en sall sinen vader eder sine moder nicht dwingen to geven gude, oft to deilene, bi erme levenden live, und en moit en nicht eischen, sei (en) wellent doen sunder dwanck.* Erst hieraus ergibt sich das richtige Verständniss für die oben (§. 10 Anm. 29) angeführten Bestimmungen der Dortmunder Rechtsquellen. Der überlebende Ehegatte hatte, wenn er nicht theilen wollte[2], ein Recht darauf, mit den Kindern Zeit seines Lebens in ungetheilten Gütern sitzen zu bleiben, das ganze Vermögen wurde deshalb als *sin guet (bona sua)* bezeichnet, und er war nur verpflichtet, seinen Kindern dereinst die Hälfte dieses Vermögens zu hinterlassen, so dass, wenn er sich inzwischen wieder verheiratet hatte, nicht mehr als die Hälfte im zweiten Bette bleiben durfte. Zu diesem Zwecke musste, wenn der überlebende Ehegatte zur zweiten Ehe schritt, eine Feststellung seines dermaligen Vermögensstandes erfolgen und den Kindern erster Ehe die Hälfte davon ausgesprochen werden: *Man und wiff de sick veranderen in brutlocht na doder hant, de mogen schichten mit eren kinderen na stades rechte*[3]. Man nannte dies: den Kindern ihr Gut „auf einen

---

[1]) Ich vermeide den Ausdruck „fortgesetzte Gütergemeinschaft“, weil wir erst später zu untersuchen haben, ob dies Verhältniss eine Fortsetzung ehelicher Gütergemeinschaft, oder eine Gütergemeinschaft von Todes wegen gewesen ist.

[2]) Aber auch die Kinder konnten nicht zur Schichtung gezwungen werden. Stat. rec. Text B. §. 17: *Nullus pater viduus vel mater vidua potest arctare pueros suos ad divisionem bonorum faciendam, nisi possit illis talem excessum demonstrare, quod de iure sint ab ipsis separandi.* Gengler, Codex I, 878.

[3]) Stat. rec. §. 229. Ebd. §. 175: *Hedde ein vrouwe enen echten man, hedden kinder tosamen, storve de man. und neme de vrouwe namals einen anderen man, so sall de vrouwe den kinderen to wisen de helfte van alle deme dat se hevet.* Ebd. §. 214 (besser bei Thiersch §. 218): *Ein man de hevet ein echte kint unverdeilt, und nemmet ein ander wiff; de man woirde*

Verfang" ausantworten [4]), das als Vermögen der Kinder ausgesprochene halbe Gut war ihnen also verfangen, d. h. sie hatten daran das Eigenthum, parens binubus die Leibzucht [5]), während die dem letzteren zugewiesene Hälfte sein freies Vermögen bildete und demgemäss, soweit er nicht (insbesondere durch Ehevertrag) anderweitig darüber verfügt hatte, bei Auflösung der zweiten Ehe einfach als Bestandtheil des zweitehelichen Vermögens angesehen wurde [6]).

Als freies Vermögen wurde der Antheil des überlebenden Ehegatten aber natürlich erst behandelt, nachdem er durch die Schichtung gehörig festgestellt war. Bis dahin waren alle Verfügungen über das gemeine Gut, der Mutter gegenüber sogar die Veräusserung beweglicher Sachen, an die Zustimmung der Kinder gebunden [7]).

---

gedrungen mit gerichte, to schichtene mit dem kinde; de man weerde sick mit rechte, und spreke, dat kint weer buten landes. is dat kint binnen landes, he salt brengen binnen dren vertein nachten; is id buten landes, binnen jare unde dage. Siehe auch Text B. §. 104 (Thiersch).

4) Stat. rec. §. 159: *Hedde ein man kinder, und des mans wiff doet were, neme de man ein ander wiff, so sall men den rechten vormunderen op enen vorvanck, als recht is, antworden dei kinder und der kinder guet binnen dwer nachten.* Siehe ebd. §. 195 dasselbe von der Mutter.

5) Vgl. unten Anm. 16 und Bd. II. 2 S. 203 Anm. 157.

6) Stat. rec. §. 100: *Hevet de vader sinen echten kinde schichtinge gedaen, und nemet dan ein wiff, dat wiff en is erme steifsone neine schichtinge vorder schuldig.* Ueberlebte parens binubus auch die zweite Ehe, so behielt er dies Vermögen in Gemeinschaft mit seinen zweitehelichen Kindern, oder theilte es, wenn keine da waren, mit den Erben seines zweiten Ehegatten. Starb dagegen parens binubus in zweiter Ehe, so behielt der überlebende (zweite) Ehegatte das Vermögen in Gemeinschaft mit seinen in dieser Ehe erzeugten Kindern, oder theilte es, wenn keine da waren, mit seinen Stiefkindern, als den nächsten Erben des verstorbenen.

7) Stat. rec. §. 143 (Anm. 9). Stat. rec. §. 211: *Eine wedewe de gescheden is van eren kinderen, de mach buten eer verschot* (consensus) *ere vadere (l. varende) have geven und laten uter hant weme se will; dan erve mach nemant laten sunder erven loff, oder he en wise lives noit, als recht is.* Auch dies Erbenwarterecht fiel weg, wenn in der zweiten Ehe Kinder erzeugt wurden. Die Zustimmung der Kinder konnte auch ein- für allemal ertheilt werden. Vgl. Urk. v. 1261 bei Fahne, Grafsch. u. freie Reichsstadt Dortmund II. 2 Nr. 308.

Die Schichtung umfasste das ganze zur Zeit vorhandene Vermögen, insbesondere auch was die Kinder früher von den Eltern als Aussteuer empfangen [8]), und was parens superstes im Witwenstande erworben hatte [9]). Die natürliche Consequenz war, dass, wenn die Schichtung trotz der Wiederverheiratung unterblieben war, auch das ganze zweiteheliche Vermögen mit in die Gemeinschaft hineingezogen wurde, so dass beim Tode des parens binubus seinen Kindern erster Ehe die Hälfte des ganzen zur Zeit vorhandenen Vermögens gebührte. So gewinnen wir die einfachste Erklärung für die oben besprochene Höxterer Urkunde v. 1349 [10]), durch welche zugleich die volle Anwendung des Dortmunder Rechts in Höxter bestätigt wird [11]), bis hier durch die Vormundschaftsordnung v. 1376 für den Fall der Wiederverehelichung statt der bisherigen Idealtheilung Realtheilung eingeführt und das Leibzuchtsrecht des überlebenden Ehegatten an dem Schichtantheil der Kinder aufgehoben wurde [12]).

---

[8]) Stat. rec. §. 163 (s. S. 128 Anm. 32). Siehe auch ebd. §§. 61. 247.

[9]) Stat. rec. §. 143: *Hedde ein man ein echte wiff, und kinder to samen, storve dat wiff, und velle den manne erve und gudt an na dode sines wives van dode siner mage. des erves en mach he nicht verkopen sunder vulbort siner unverdelden kinder; neme he oick ein ander wiff, so is he schuldich dat erve und gudt mit sinen kinderen to delen gelik sime anderen gude.*

[10]) Siehe oben S. 129.

[11]) So dürfte auch die oben S. 130 Anm. 36 angeführte Urkunde v. 1346 im Sinne des Dortmunder Rechts dahin zu verstehen sein, dass man ihren Inhalt bloss auf die dem Sohne ausgesprochene Hälfte bezieht, welche theils (wol auf Grund eines früheren Ehevertrags) sofort an den Sohn herausgegeben werden, theils auf Grund des Gesetzes der Mutter noch zu Leibzucht verbleiben sollte. Von der andern Hälfte, auf welche der Sohn kein Recht hatte, war nicht weiter die Rede. Auch eine Marsberger Urkunde v. 1364 (Seibertz Urk.-B. II Nr. 777) kann in diesem Sinne aufgefasst werden: ein Mann verkauft mit Zustimmung seiner Mutter *medietatem tocius domus que quondam sui patris .... fuerat, in qua quidem medietate domus Jutta, sua mater, vitalicium, proprie eine liftucht, habuit secundum nostre civitatis iura et statuta.* Da in Marsberg ebenso wie in Höxter Dortmunder Recht galt (vgl. Gengler, Codex I, 841), so dürfen wir wol annehmen, dass in dem vorliegenden Falle die andere Hälfte des Hauses Eigenthum der Jutta war.

[12]) Höxterer Vormundschaftsordn. v. 1376 §. 1: *Welkeme manne sin*

Dadurch setzte man sich in Höxter mit den übrigen westfälischen Stadtrechten in Einklang; denn dass diese mit dem von Dortmund nicht übereinstimmten, war auch den Dortmundern nicht unbekannt. Ihrem nach Höxter ertheilten Weisthum über die Verpflichtung des parens binubus, den ersten Kindern sein halbes Vermögen zu hinterlassen, fügten sie ausdrücklich hinzu, das sei Dortmunder Willkür, auf Grund der vom Kaiser ihnen gestatteten Autonomie, *quod tamen non est ius commune* [13]).

Fragen wir, wie man in Dortmund zu dieser eigenthümlichen Rechtsbildung gekommen sei, so richten sich unsere Blicke unwillkürlich auf das clevische Recht, das nicht bloss in Betreff der unbeerbten Ehe im wesentlichen mit dem von Dortmund übereinstimmte [14]), sondern auch bei beerbter Ehe wenigstens dem Vater gegenüber dieselben Grundsätze beobachtete [15]). Damit ist die Brücke von den flämisch-niederrheinischen zu den niederrheinisch-westfälischen Stadtrechten gewonnen.

---

echte vruwe stervet oder rede storven si, de kindere hinder seck let, de man scal der kindere vormunde wesen, unde scal de kindere vruntliken handelen (die Fortsetzung s. S. 129 Anm. 33). Nach der Schichtung kann der pater binubus *der kindere vormunde bliven, wente se to eren jaren komen sint, he scal aver alle jar rekenen vor deme rade und vor den veir vrunden . . . von der kindere gude, und wat on danne boven kost und cledere ghelopen mach, dat scal he vort . . . . den kinderen to nut bestellen und belegen, alse he best kan und mach.* So sollte es nach dem offenbar erst später hinzugefügten §. 7 auch mit der Mutter gehalten werden, während §. 2 der Vormundschaftsordnung eine mütterliche Vormundschaft nur für die Dauer des Witwenstands gestattete, im Falle der Wiederverheiratung dagegen den Schichtantheil der Kinder sofort den „angeborenen Vermündern" überwies.

13) Siehe oben S. 128 Anm. 29. Auch die oben (§. 10 Anm. 2) citierte Gegenüberstellung des Soester und des Dortmunder Rechts in den Stat. rec. 178 mag ausser dem verschiedenen Theilungsmodus den hier besprochenen Gegensatz im Auge gehabt haben.

14) Vgl. oben S. 43 f. und Bd. II. 2 S. 61 f.

15) Vgl. Bd. II. 2 S. 113 ff. Ueber verwandte Rechtsbildungen auf dem Gebiete des fränkischen wie des alemannischen Rechts s. ebd. S. 203 Anm. 156. In Cleve wurde, ausweislich einer dem Stadtrechtscodex A. beiliegenden handschriftlichen Darstellung des clevischen Rechts, noch im Jahre 1776 in Sachen Borchard . . filias entschieden, dass der Vater Eigen-

Auch die rechtliche Natur des zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern bis zur Schichtung bestehenden Verhältnisses war in Dortmund dieselbe wie in Flandern und Cleve: Gütergemeinschaft, nicht Verfangenschaft [16]).

---

thümer der einen, Leibzüchter der andern Vermögenshälfte sei. Dass dies aber nicht bloss Stadtrecht, sondern clevisches Landrecht war, geht aus einem Privileg des Herzogs Johann für Goch v. 1474 (Zeitschr. f. RG. X, 218 Anm. 36) hervor, in welchem das Erbrecht *in den lande van Gelre aver di Nirse* (zwischen Nirs und Maas) dem in Kalkar *und an dese sit langhs den Rin und onsen lande van Cleve* (zwischen Rhein und Niers) geltenden gegenübergestellt wird. Im Gelderlande galt aber Verfangenschaftsrecht, wie es für Achen (s. oben S. 69 Anm. 2 und Bd. II. 2 S. 105 Anm. 18. Loersch, Rechtsdenkm. 175. 229. 231), Gennep (Bd. II. 2 S. 101) und Maas-Bommel (Bd. II. 2 S. 106) bezeugt ist.

[16]) Vgl. Bd. II. 2 S. 204. Neuerdings hat Gerber und besonders G. Binding versucht, auch die Verfangenschaft als eine Art Gütergemeinschaft, welche die blosse Fortsetzung einer gewissen schon unter den Ehegatten bestehenden Gemeinschaft gewesen sei, zu erklären, wogegen ich Zeitschr. f. RG. X, 440 Anm. 15 meine Ansicht, dass die Verfangenschaft Leibzucht des überlebenden Ehegatten und Eigenthum der Kinder bedeute, vertheidigt habe. Inzwischen sind mir einige niederrheinische Urkunden begegnet, die für den ersten Augenblick gegen mich zu sprechen scheinen und deshalb einer näheren Beleuchtung bedürfen. In dem Ehevertrage zwischen Peter von Bocholtz und Johanna von Vrimersheim v. 1474 (Fahne, Gesch. d. Grafen v. Bocholtz, Urk.-B. Nr. 56) heisst es: *So Peter ende sin huisvrouw aflivich wierden sonder eenige gebort van hunc liff geschapen, so sall die lestlevende gebruiken er leffdaegh alle alsulke goedt ass genompter Peter ende sin huisvrouwe achterlaetende sin; ende dann alle die goede te commen daer di comen sin. Voirt, alle liffgeboerten van Peter ende Johanna liff geschapen sall in ers vader ende moeders staet staen, in aller maeten, oft* (d. h. als ob) *vaeder ende moeder leefden.* Aehnlich ein anderer Ehevertrag v. 1476 (ebd. Nr. 57): *off Thys und Margarete witliche geboerten erkreigen ...., und asdan Thys off Margarite, oerre ein off beide, aeflivich wurden vur dode heern Johans vurscreven* (des Vaters der Braut), *so sullen die geboirten stain in alle der maissen und to allen rechten, off vader und moider noch leifden.* Endlich Ehevertrag v. 1461 (ebd. Nr. 52): *off Even ende Elizabeth* (erstere die Braut, letztere ihre Schwester) *sturven eer oir vader ende moider, ende witliche geburt achter lieten, soe sall die witliche geburt in oerre doeder moeder stat staen, te scheiden, te deilen, te heffen, te bueren alle erve ende guet daer Yelis ende Elizabeth* (beider Eltern) *inne bestorven weren; desgelix aen einchen ande-*

Dies zeigt sich namentlich auch darin, dass die fahrende Habe genau demselben Schicksal wie das Immobiliarvermögen unterlag, was den Grundsätzen des Verfangenschaftsrechts schnurstracks zuwider lief [17]). Jene Gemeinschaft nahm nach der Schichtung den Charakter reinen Miteigenthums zu ideellen Theilen an, vor der Schichtung waren die Theile unabgegrenzt, es lag Gesamteigenthum vor, das unter den Kindern rücksichtlich der ihnen zustehenden Halbschied im Zweifel auch nach der Schichtung aufrechterhalten blieb. Starb demnach eins der Kinder nach der Schichtung, so trat kein Schossfall, sondern Accrescenz zu

---

ren sitvalle, gelik off oer doede moeder noch in levendighen live were. Die Vergleichung dieser Stellen zeigt, dass die nach einer freundlichen Mittheilung meines Collegen Loersch auch in Achener Urkunden vorkommende Formel, die Kinder sollten in die Stelle ihres parens praemortuus einrücken, sich gar nicht auf das Güterrecht der Ehegatten bezog, sondern auf das Repräsentationsrecht der Enkelkinder, dessen vertragsmässige Sicherung gelegentlich eines unter Mitwirkung der Eltern des Brautpars abgeschlossenen Ehevertrags besonders angebracht erscheinen musste. — Der eben angeführte Ehevertrag v. 1476 zwischen Thys (d. i. Mathias) von Kessel und Margarete von Homberge enthält noch folgende Bestimmung: *Off Thys vurscreven doitz halven affghinge ...., und asdan Margarite van ieme blivende geboirt behielt, und M. sich dan veranderwerfden, so sall M. uiss den semlichen guedern vurs. so vil guets oer liftzocht lank haven, as si nu in hilichs vurwerden an Thys, oeren huisheern, brenght, dar man si ouch in vestigen und na aller noitturft besorgen sall; und anders sullen alle gueder vurs. an oere beider kinder bliven. Dan, off M. bi oeren kindern sonder veranderwerven einichs mans tzemlichen bleve sitzen, so sall si in den semlichen gude, as Thys und si nu in hilichs vurwerden bi einander brenget, ir liftzocht lank onbehindert und onbecroent rustlich und fredelich bliven sitzen, der gueder mit oeren kindern na aller noitturft zo gebruicken.* Also Verfangenschaft (Leibzucht des parens superst.) sämtlicher Güter, wenn der Witwenstand bewahrt bleibt; Herausgabe der Güter des verstorbenen Mannes, und doch blosse Leibzucht an ihrem eigenen Eingebrachten, wenn die Mutter sich wieder verheiratet. Der Ehevertrag war demnach zugleich ein Erbeinsetzungsvertrag zu Gunsten der Kinder, mit verfrühter Erbfolge gegenüber dem überlebenden Theile. Ich glaube, eine bessere Unterstützung für die von mir vertheidigte Verfangenschaftstheorie kann nicht leicht aufgefunden werden.

[17]) Siehe oben Anm. 7. Vgl. Bd. II. 2 S. 181. 200. 204.

Gunsten der übrigen Geschwister ein [18]), während umgekehrt, wenn ein noch nicht abgeschichtetes Kind starb, ohne Nachkommen zu hinterlassen, die nun statt seiner in die Gemeinschaft einrückten [19]), sein Tod ausschliesslich der Gemeinschaft, d. h. dem parens superstes und den noch in der Were gebliebenen, nicht aber den schon für sich abgeschichteten Geschwistern zu gute kam [20]). Ebenso wurde auch der überlebende Ehegatte, wenn er mit Tode abgieng und unabgeschichtete Kinder hinterliess, nur von den noch in der Were befindlichen Kindern beerbt [21]); die abgeschichteten Kinder nahmen an der Erbschaft

---

[18]) Stat. rec. §. 266: *Ein unverdeelt broder nemet erve vor der affgedeelden moder.* Vgl. ebd. §. 213.

[19]) Siehe Anm. 21.

[20]) In den S. 128 Anm. 29 angeführten Urkunden v. 1347 (wozu noch a. a. O. Nr. 893 zu vergleichen ist) handelte es sich gerade um einen solchen Streit zwischen dem Vater und seinen Kindern, indem ersterer behauptete, sein verstorbener Sohn habe noch mit ihm in ungetheilten Gütern gesessen, es müsse also für ihn Accrescenz eintreten, die Geschwister des Verstorbenen dagegen auf Grund angeblicher allgemeiner Schichtung der Ansicht waren, dass sämtliche Kinder *ipsorum bona, que in partem suam cesserunt, communiter et indivisa obtinuerint et adhuc habeant simul indivisa.* Der Vater gewann den Prozess. — Es war offenbar eine blosse Erweiterung dieses Accrescenzprinzips, wenn man in Dortmund selbst in dem Falle, dass die Kinder während der Ehe sämtlich mit Tode abgegangen waren, den überlebenden Ehegatten als Alleinerben behandelte. Siehe oben S. 37 Anm. 4.

[21]) Vgl. Stat. rec. §. 140: *Hedde ein man ein wiff, de twe kinder van eme hedde, storve dat wiff, und de man neme ein ander wiff, und de twe kinder van sick schichtede, hedde dat leste wiff oick ein kint van eme, storve dan der kinder vader, und sin moder na eme, de drei kinder gengen to liker schichtinge van der aldermoder gude, also vere alse der kinder vader mit sin moder nicht en sat in unverdelden gude.* Hatte also die Witwe mit ihrem Sohne bis zu dessen Tode „in unvertheiltem Gute“ gesessen, so wurde sie nur von dem noch in der Were befindlichen Enkelkinde (das an Stelle seines Vaters in die Gemeinschaft eingerückt war) beerbt, die abgeschichteten erhielten nichts; das war aber kein eigentliches Erbrecht, sondern Accrescenz; das Erbrecht war für alle das gleiche, auch wenn sie aus verschiedenen Ehen stammten. Was hier von den Enkeln gesagt wird, fand selbstverständlich den Kindern gegenüber analoge Anwendung.

ebenso wenig Theil, wie an einer etwaigen späteren Schichtung[22]). Damit ist zugleich das Prinzip gefunden, welches der Concurrenz der ersten Kinder mit ihren Stiefgeschwistern bei Beerbung des Vaters entgegenstand.

Wie in Dortmund, so scheint auch in Helmarshausen das ganze Vermögen bis zum Tode des längstlebenden Ehegatten ungetheilt geblieben zu sein[23]); ob auch im übrigen verwandte Grundsätze in Anwendung kamen, muss bei der Lückenhaftigkeit unserer Quelle dahingestellt bleiben.

Dagegen stimmte das Osnabrücker Recht in der Hauptsache mit dem von Dortmund überein. Der überlebende Ehegatte galt auch bei beerbter Ehe als Alleinerbe des verstorbenen[24]), und die bei Verrückung des Witwenstuhls vorgeschriebene Schichtung war im Zweifel ganz wie in Dortmund ein blosser Ausspruch[25]), der überlebende Ehegatte blieb Zeit seines Lebens im Besitze, und erst nach seinem Tode konnten die Kinder ihren Theil fordern, alles übrige aber fiel dem Alleinerbrecht des zweiten Ehegatten, falls er überlebte, anheim[26]).

---

[22]) Stat. rec. §. 254: *Weer ein man, des sin huesfrouwe doet weer, de kinder hedde, sonne off dochter, und hedde enen sonne und (ene) dochter beraden, und der sonne bleve ên sitten in des vaders were unberaden und unverschichtet van den vader, storve de vader, de broder sollen semptlike schichten alle dat gudt dar se mit dem vader unverschichtet inne saten, id ne were dat de broder, de in der were sittet, kunne wisen als recht is, dat de beraden broder van dem vader geschichtet were; dan mit der beradenen suster dorven de broder nicht schichten, de suster konne bewisen den broderen, als recht is, dat se unverscheiden si van eers vader gude.* Vgl. ebd. 100 (Anm. 6). 147. 230. Man sieht, nur die wirklich abgeschichteten Kinder, die ihren Antheil an der auf die Kinder fallenden Hälfte bekommen hatten, galten als abgefunden; bloss ausgeradete waren collationsberechtigt (s. Anm. 8), doch wurde die Ausradung einer Tochter im Zweifel als Abschichtung verstanden. Vgl. noch Stat. rec. 164: *Bereide ein man sin steifdochter ut siner were, storve de sunder lives erven, spreke der doden vrouwen man eren steefvader mit ener bloten klage an umb ein deilinge de eer gebort hedde van eers vaders wegene, daer mach de steifvader sin unschuld vor doen.*

[23]) Siehe oben S. 37 Anm. 2.

[24]) Siehe S. 38. Vgl. Pauli, Abh. II, 111 Anm. 116.

[25]) Siehe §. 10 Anm. 21.

[26]) Die oben (S. 38) angeführte Bestimmung der Osnabr. Gewohnheits-

Da bei der Schichtung den Kindern die auf sie fallende Hälfte so „versprochen und verschrieben“ wurde, *dat de kinder dersulvigen unvorkortet bliven mogen,* so konnte dem Schichtgeber an derselben ferner nur noch Leibzucht, aber kein Veräusserungsrecht zustehen. Wir haben daher anzunehmen, dass vor der Schichtung jede Veräusserung an die Zustimmung der Kinder gebunden war, denn auch hier lag wie in Dortmund Gesamteigenthum vor, und es war nur eine misverständliche Auffassung der Osnabrücker Gewohnheitsrechte, wenn sie von einem Alleinerbrecht des parens superstes sprachen.

Nach andern Rechten hatte wenigstens der Vater die Befugniss, bis zu seinem Tode, auch wenn er eine zweite Ehe eingieng, das ganze Vermögen in Besitz zu behalten. Dies war der Fall in Braunschweig, wo schon das ottonische Stadtrecht der Mutter die Fortsetzung der Gemeinschaft nur für die Dauer des Witwenstands gestattete[27]), während es (§. 36) dem Vater gegenüber festsetzte: *Nenes mannes kint ne mach sinen vater to delinge twingen, de wile de vader levet*[28]). Es scheint nicht einmal eine ideale Schichtung wie in Dortmund stattgefunden zu haben, wenigstens war nach dem Braunschweiger Stadtrecht v. 1402 §. 125 offenbar die Regel, was wir in Dortmund-Höxter als die Ausnahme kennen gelernt haben, dass beim Tode

---

rechte fährt folgendermassen fort: *doch utbescheiden, so der eheliken personen eine voerkinder hadde, und densülven ut eren olderliken guderen nen afscheit togesecht of versprocken were, mach men deselvigen eres kindesdeels* (d. h. ihrer Hälfte) *of hebbenden rechtes mit der gewonheit of gerechticheit desser statt nicht entsetten . . . . . . So averst twe ehelude tosamende vorbiliket, und der eine of beide vorhen kinder hadden, welken er afscheit gelavet of gegeven were, und dersülvigen ehelude eine, so sine voerkinder im levende hadde, in gott âne nablivende lives erven, in der anderen of lesten ehe gebaren, entslepe, als dan is de lestlevendige ehegade des vorstorvenen rechte erve; und so de lestlevendige ock balde darna vorstorve, sint sine negesten vorwanten to dem vorstorvenen gude de negesten rechten erven na desser statt gebrucke.*

27) Otton. Stadtr. §. 35: *Swelich vrowe âne man kusclike levet na ires mannes dothe, unde iren kinderen wol vore ret, de ne mogen ire kindere to nener delinge twingen, de wile se âne man is.*

28) Ebenso Stadtr. v. 1402 §. 114 f. Stadtrecht der Neustadt §. 33 f. (Urk.-B. d. Stadt Braunschw. I, 23).

des Vaters in zweiter Ehe das ganze erst- und zweiteheliche Vermögen als éine Masse behandelt und halb dem ersten, halb dem zweiten Bette zugewiesen wurde[29]). Ob die Kinder beider Ehen in derselben Weise theilten, wenn der Vater auch seine zweite Frau überlebt hatte, oder ob in diesem Falle beim Tode des Vaters Kopftheilung eintrat, lässt sich nicht mit Sicherheit entscheiden. Dagegen fand in Duderstadt, wo, wie wir annehmen dürfen, gleichfalls nur die zur zweiten Ehe schreitende Mutter zur Schichtung verpflichtet war, in jenem Falle allerdings Theilung nach Köpfen statt. Statutenbuch 14 §. 2 (Gengler, Codex I, 926): *Were ock dat dei man twierleige kindere leite, dei scholden gelike vele nehemen, dei ersten mit den lesten, dei lesten mit den ersten* [30]).

Mit dem Braunschweiger Recht stimmte das von Bremen, nebst Verden und Oldenburg [30a]), überein. Zwar heisst es im Stadtrecht v. 1303 c. 3 (Oelrichs 21) ganz allgemein: *Wor twe lude to semene komet, man unde vrowen an echtscep, unde kindere winnet, se wellic ere er stervet, dhe beerft dhen anderen*, so dass es scheinen könnte, als wäre nicht bloss der Mann, sondern auch die Frau als Alleinerbe angesehen worden, in Wahrheit bezog sich dies aber nur auf den Mann[31]), denn die Frau war, wenn sie den Witwenstuhl verrückte, zur Abtheilung mit den Kindern verpflichtet[32]), während

---

[29]) Siehe S. 41 Anm. 17. Vgl. S. 148. Hänel, Gütergemeinsch. 313. Anders nach dem Stadtrecht der Neustadt §. 37 (Urk.-B. d. St. Braunschw. I, 23), welches die mater binuba verpflichtete: *den halven del* (resp. bei mehr als einem Kinde *twei deil) scal se gheven ereme kinde*, während es vom pater binubus heisst: *dat kind behalt den halven del* (resp. mehrere Kinder *dhe twene del) an anwardige*. Hier war die Sache also ganz wie in Dortmund, zwar war nur die Mutter zur delinge verpflichtet, aber auch der Vater musste den Theil feststellen, an welchem die Kinder die Anwartschaft hatten.

[30]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 314 f. Ueber die mater binuba s. S. 125.

[30a]) Wegen der Uebereinstimmung von Oldenburg und Verden mit Bremen s. o. S. 133.

[31]) Vgl. Berck, brem. Güterr. d. Eheg. 336. Pauli, Abh. II, 111.

[32]) Siehe S. 132. Vgl. Statut v. 1411 b. Oelrichs S. 84.

der Mann bis zu seinem Tode „ohne jede (fremde) Herschaft" im Besitze des ganzen Vermögens bleiben und nur im Falle schlechter Wirtschaft von den Kindern zur Theilung, die dann regelmässig Halbtheilung war, genötigt werden konnte[33]. Dies war zugleich das einzige Correctiv, welches die Kinder gegen einen Misbrauch der ihm zustehenden freien Veräusserungsbefugniss hatten; nur hinsichtlich der Erbgüter waren sie durch ihr Erbenwarterecht geschützt, das ihnen nicht anders als durch Schichtung entzogen werden konnte[34]. Denn das Recht freier Schichtung stand dem Vater jederzeit zu[35], und zwar unzweifelhaft in derselben Art, wie auf Antrag der Kinder wegen schlechter Wirtschaft. Starb der Vater in zweiter Ehe, so nahmen seine Witwe und ihre Kinder mit den Kindern erster Ehe „gleichen Theil", d. h. jeder erhielt einen Kopftheil[36], es kamen also andere Grundsätze als bei der Schichtung in Anwendung. Ebenso wurde der Vater, wenn er auch die zweite Frau überlebte, von sämtlichen Kindern, mochten sie aus erster oder zweiter Ehe stammen, gleichmässig beerbt, natürlich unter der Voraussetzung, dass sie entweder sämtlich noch in der Were, oder sämtlich

---

33) Siehe S. 132 f. Vgl. Berck 334—340. Ueber einen besondern Fall, in welchem die Gläubiger des Sohnes theilweise Schichtung verlangen konnten, vgl. ebd. 339 f.

34) Vgl. Berck 345. 391 Anm. 377. Jüngere Verdener Stat. 32.

35) Stadtr. v. 1303 c. 27 (Oelrichs 56): *Wor en vader vamme sone delen wel, dhe scal thovoren hebben al sin ingedome, dhat sint gropen, ketele, kisten, bodene, kuvene, unde alle dhat tho bruwe towe hort . . . ., vortmer alle cledere, linen unde wullen, vedherwant, alle smide, gulden und sulvern, alle vles dhat tho sneden is unde alle vlicken dhen dhe hovede avesneden sin, unde dhat mele tho voren, en vodher rocgen, oft it dhar si, en vodher moltes, dhat beste dhat thar si, unde en vodher havere moltes, ifte it dhar si; also vele hoppen, also hir to hort, vord mer also vele soltes also he behovet tho dhesser kost, twelif vodher holtes, ifte id dhar si, en amber botern, ifte it dhar si, unde ene halve marc wert kese, ift se dhar si.* Vgl. Berck 341. Jüngere Verdener Stat. 35.

36) Die Witwe bekam ja auch in Concurrenz mit ihren eigenen Kindern nur einen Kopftheil. Vgl. S. 133. War die zweite Ehe unbeerbt, so wäre nach strengem Rechte wol so zu theilen gewesen, dass die Kinder die eine Hälfte als ihren mütterlichen, von der andern wieder die Hälfte als ihren väterlichen Erbtheil, im Ganzen also drei Viertel genommen

bereits abgeschichtet waren[37]); waren einige abgeschichtet, andere nicht, so wurden nur die letzteren berücksichtigt[38]).

Die gleichen Grundsätze wie in Braunschweig und Bremen scheinen im Landrecht von Burg geherscht zu haben. Zwar bestimmt dasselbe S. 161: *Kumt ein maget odder ein knecht tuo samende, dat guod is half unde half. gewinen si erve* (d. h. einen Erben), *so welk orer lenger levet, di behaldet dat gud al,* und man könnte geneigt sein, daraus auf eine Uebereinstimmung mit Dortmund und Osnabrück zu schliessen, aber aus einer weiteren Bestimmung (S. 162) ergibt sich, dass dieser Satz nur dann allgemeine Geltung hatte, wenn die Kinder vor dem überlebenden Elterntheil mit Tode abgegangen waren: *Is dat sie erve gewinnen dat di wende bescrihet, stervet de man, di frowe behaldet dat gud tuo male. Is dat ein frowe stervet, di man behaldet dat gud tu male.* Ob dies auch dann galt, wenn die Kinder während der Ehe gestorben waren, oder ob die Stelle bloss von dem postumus redet, muss dahin gestellt bleiben. Dann aber heisst es weiter: *Is dat en man stervet, di frowe mach wol vormunder orer kindere werden, di wile dat si âne man blivet.* Die Mutter musste also, wenn sie zur zweiten Ehe schritt, mit den Kindern theilen. Dagegen heisst es vom Vater S. 163 f.: *Queme ein knecht unde ein maget tuo samende, unde wunnen si kindere, unde storve di frowe unde hedde hof unde hufen, unde weren dar perde, scap unde ve, dar (dat?) were half des vaders unde half der kindere. di kindere, di sitten mid oreme vadere tu*

---

hätten, ich vermute aber, dass man auch in diesem Falle nach Köpfen theilte. Vgl. Schede 222 v. 1349 (Oelrichs 254).

[37]) Stadtr. v. 1303 c. 4 (Oelrichs 23): *Sterft the leste vrowe, unde beholt the man dhat lif, unde sin the kindere beide, the ersten unde the lesten, beraden, unde sterft de man darna, de erste kindere mit den lesten the scolen dat erve unde dat got like delen, went se like na sint unde like hemlich.* Ebenso 1428 II. c. 12 (ebd. 349). 1433 stat. 8 (ebd. 453). Die Stelle spricht nur von dem Falle, wo alle Kinder ausgeradet sind; es versteht sich von selbst, dass in dem umgekehrten Falle dasselbe galt. Vgl. Berck 346.

[38]) Dies ergibt sich aus der Analogie von Stadtr. v. 1303 c. 3: *Dhe kindere, the oc mit der moder blivet unghedelet, dhe beervet malicht then anderen, the moder then kinderen unde the kinder ther moder, the unghedelet sin.* Vgl. jüngere Verdener Stat. 22 i. f. 26.

scaden unde tuo from. di vader neme ein ander wif. dat wif, dat storve. di kinder scholen ir gut hebben tuvoren ut deme, dat orer muoder gewesen is, dat si hufen odder perde odder schap, wat gut dat et is, dat den kinderen von orer muoder an gestorven is, dat scholen si tuo voren ud nemen; dat andere, dat scholen di frunt deilen mid deme vadere, unde der kindere gut nicht. Hiernach lebten die Kinder mit dem Vater auch über die zweite Ehe hinaus ungetheilt auf Gewinn und Verlust, und zwar in Miteigenthum, nicht in Gesamteigenthum; darum fiel das zweiteheliche Vermögen nicht in die Gemeinschaft, vielmehr musste, wenn dasselbe bei Auflösung der zweiten Ehe getheilt werden sollte, die den Kindern durch den Tod der Mutter zugefallene Hälfte des ersteehelichen Vermögens, wie sie durch den Antheil an Gewinn und Verlust sich inzwischen gestaltet hatte, zuvor herausgezogen werden.

Eine auffallende Aehnlichkeit zeigt sich zwischen dem Bremer Recht und der Mehrzahl der sogenannten Drittheilsrechte. Auch nach diesen besteht eine Pflicht zur Schichtung in der Regel nur für die Mutter; der Vater dagegen gilt als alleiniger Erbe seiner Frau, er kann frei über das ganze Vermögen verfügen, nimmt es in die zweite Ehe hinüber und vererbt es bei seinem Tode gleichmässig auf seine sämtlichen Kinder, nachdem die Witwe ihr Eingebrachtes herausgenommen hat; ist die zweite Ehe kinderlos, so nimmt die Witwe ihr Drittel[39]).

Sehen wir von den bisher besprochenen Ausnahmen ab[40]),

---

[39]) Dies ist der Standpunkt des Rechtsbuchs nach Distinctionen (vgl. S. 137 f.), der im wesentlichen auch für Penig, Meissen und Pirna, sowie für Leipzig, Schweidnitz und Neumarkt (S. 142) bezeugt ist. Verwandt waren die Rechte von Brünn, Iglau und Prag (S. 143 f.). Zu vergleichen ist auch die Tschernowitzer Rüge (vgl. S. 144) §. 38: *So eine witwe ihren witwenstuhl nicht verruckt, und die gutter erhalten kunt, der gemein und den herrn ohne schaden, soll sie unverdrung sein.*

[40]) Es muss dahingestellt bleiben, ob zu diesen auch die Rechte zu zählen sind, welche die Theilung nur für die Witwe vorschreiben, ohne des Witwers irgendwie zu gedenken. Vgl. oben S. 126 Anm. 26. Auch für Hannover und Hameln sind wir nur über die Theilpflicht der wiederheiratenden Mutter unterrichtet, in Betreff des Vaters auf einen Rückschluss aus dem Rechte von Hildesheim angewiesen. Siehe oben S. 125 f.

so darf als die allgemeine Regel hingestellt werden, dass zwar nicht sofort getheilt wird [41]), dass aber auch die Gemeinschaft immer nur so lange dauert, als der überlebende Ehegatte im Witwenstande beharrt. Verrückung des Witwenstuhls setzt stets, nicht selten unter Androhung von Geldbussen für die Unterlassung, voraufgegangene Schichtung voraus [42]). Andere Theilungsgründe sind: Gefährdung des Samtguts durch schlechte Wirtschaft des überlebenden Ehegatten [43]) und Grossjährigkeit eines Kindes, das aber nur partielle Schichtung, d. h. Auskehrung seines Kindestheils an dem den Kindern zustehenden Antheil am Samtgute, zu verlangen berechtigt ist [44]). Ausserdem

---

[41]) Einige Quellenaussprüche verlangen sofortige Theilung, sind aber nicht immer wörtlich zu nehmen. Vgl. S. 56 f. 60. 64. 65. 66. 93 f. 122 f. 124. 134 Anm. 49. 136. 143 Anm. 86. Schleswiger Stadtr. §. 10.

[42]) Wegen der Theilpflicht der wiederheiratenden Witwe in Braunschweig, Duderstadt und Bremen s. Anm. 27. 29. 30. 32, im Gebiete von Burg S. 157, im Gebiete des Drittheilsrechts S. 81. 140 Anm. 77. 144. Bd. II. 1 S. 217 Anm. 41. 222, ferner Wasserschleben, Rechtsqu. S. 382; in andern Rechtsgebieten Anm. 40. Wegen Bremens ist noch hervorzuheben Schede 226 v. 1355 (Oelrichs 255) *umme eine vrowen de erer sinne is berovet;* es wurde entschieden: *dat der vrowen negheste de vrowen unde ere kindere scal vormunden; dar moghet de rathman twe to setten. queme oc de vrowe wedder to sinne, so scal se vriliken âne vormundescap besitten mit eren kinderen, dewile dat se sich nicht veranderet.* Vgl. Berck 348 ff. Siehe auch jüngere Verdener Statuten 20. Allgemeine Theilpflicht im Falle der Wiederverheiratung ist ausdrücklich beglaubigt für Herford (S. 112 f.), Brilon (S. 116), Soest (S. 119), Siegen, Münster, Ahlen (S. 120), Büren, Brekerfeld (S. 121), Lübeck (vgl. Pauli, Abh. II, 140 ff.), Lüneburg (Stadtr. 35, 9—15. 36, 2—7), Schwerin (S. 123), Hildesheim (S. 126), Salzwedel (S. 127. Heydemann, Elem. d. joach Const. 111), Dorsten (S. 131), Hamburg (Stadtr. v. 1270 III c. 3. 1292 E. 15), Schleswig mit Flensburg und Apenrade (S. 134 f.), Pritzwalk (Stadtr. v. 1256 §. 4), die Sachsen in dem Zips (Bd. II. 1 S. 218), Höxter (S. 148).

[43]) Vgl. oben S. 120. 125 Anm. 24. 132. 156. Stadtr. v. Apenrade v. 1284 §. 11. Hänel, Gütergemeinsch. 297.

[44]) Vgl. Pauli, Abh. II, 159—167. In Schleswig und Flensburg hatten die Kinder dies Recht nur der Mutter gegenüber. Ebd. 163 Anm. 179. Vgl. dagegen Bremer Stadtr. v. 1303 c. 4 (Oelrichs 22). Lüneburger Ehevertr. v. 1365 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Nieders. VIII Nr. 569a). Rigaer Stadtbucheintrag v. 1398 (Bunge, kurl. Urk.B. VI S. 323 Nr. 12): *Gode-*

ist der überlebende Ehegatte gewöhnlich jederzeit befugt, aus freien Stücken mit den Kindern abzutheilen[45]).

Aber auch wo die Kinder an sich berechtigt waren, eine Schichtung zu provocieren, konnte mit ihrer und (wenn sie minderjährig waren) ihrer Blutsfreunde ausdrücklichen oder stillschweigenden Genehmigung trotzdem die Schichtung unterlassen und Fortsetzung der Gemeinschaft beliebt werden. Insbesondere war es ganz gewöhnlich, dass grossjährige Kinder, selbst wenn sie sich verheirateten, es vorzogen in der Were zu bleiben[46]), und nicht selten wurde, wenn die Kinder oder ihre Vormünder damit einverstanden waren, selbst dem parens binubus die Schichtung erlassen.

Die Beispiele einer solchen auch in zweiter Ehe fortgesetzten Gemeinschaft sind besonders lehrreich. Begegnet sind uns solche Fälle bereits in Herford (S. 114 Anm. 9), also unter der Herschaft der particulären Gütergemeinschaft; doch wird hier bei der Theilung des Samtgutes, nachdem parens binubus verstorben ist, regelmässig auf den Zustand zur Zeit der Wiederverehelichung zurückgegangen. Aus dem Bereiche des lübischen Rechts liegen zahlreiche Zeugnisse vor, nach welchen der überlebende Ehegatte nicht bloss mit grossjährigen, sondern selbst mit minderjährigen Kindern die Gütergemeinschaft trotz der Wiederverheiratung bis an sein Lebensende fortsetzen konnte[46a]).

---

kinus O. habet et possidet medietatem hereditatis Johannis Benneker . . ., nam premissa bona eidem Godekino cum filia praefati Johannis Benneker pro suo sponsali thesauro condonata esse dinoscuntur. Vgl. ferner Eintrag v. 1342 (ebd. III Nr. 1044b. c. 42): *T. R. a patre suo E. et a suis fratribus de omnibus rebus mobilibus separatus est amicabiliter et divisus, absque tamen caldario uno et hereditatibus eorum, quibus particeps debet esse.* Burmeister, Alterth. d. wismarschen Rechts 29. Kieler Stadtb. S. 26 Nr. 122. Stralsunder Stadtb. IV, 64 (1289). VI, 316 (1309). Rostocker Statut v. 1266 (Mekl. Urk.-B. IV Nr. 2691).

[45]) In Dortmund und in gewissem Sinne auch in Lübeck konnte er die Kinder nur in Ausnahmefällen zur Theilung zwingen. Siehe Anm. 2 und Pauli, Abh. II, 174. 200 ff. Vgl. dagegen S. 112. 115. 124 Anm. 20. 125 Anm. 23. 140. Hänel, Gütergemeinschaft 296 f.

[46]) Vgl. Pauli, Abh. II, 150 f. Mekl. Urk.-B. II Nr. 950 (1262). Fabricius, Strals. Stadtb. 287 unter e. Tomaschek, Oberh. Iglau 241 Nr. 328.

[46a]) Vgl. Pauli, Abth. II, 178—191. Fabricius, Stralsunder Stadtb. 287.

Hierauf bezieht sich folgende Bestimmung des alten lübischen Rechts: *Vir non potest impignorare, vendere vel dare uxoris sue immobilia, cum quibus ipsa ei adhesit, preter eius voluntatem, et liberorum, si liberos habuerit. Cum masculus et femina contraxerint, et tam iste quam illa prius legitimam prolem habuerit, nec iste nec illa bona sua dare poterit sine liberorum connivencia*[47]). Der erste Satz besagt, dass der Stiefvater zu Verfügungen über die von seiner Frau eingebrachten Immobilien nicht nur ihrer Genehmigung, sondern auch derjenigen ihres noch nicht abgeschichteten Kindes erster Ehe bedurfte. Der zweite Satz, welcher voraussetzt, dass beide Ehegatten in zweiter Ehe stehen, und dass jeder von ihnen ersteheliche Kinder besitzt, erhält seine Erklärung erst durch die Fassung des deutschen Textes (Hach Cod. II c.2): *neweder de man, noch de vruwe ne moghen eres ghodes nicht to hope gheven sunder der kindere volbort;* es bedurfte also der Zustimmung der beiderseitigen erstehelichen Kinder (soweit sie noch in der Were waren), wenn die Eheleute ihre Güter zusammengeben wollten, ohne mit den Kindern erster Ehe zuvor zu schichten; offenbar hatte diese Bestimmung ein vertragsmässiges Zusammengeben, und nicht bloss das einfache gesetzliche Zusammenbringen im Auge, da in dem letzteren Falle schon die stillschweigende Genehmigung der Kinder, welche ja auch nachträglich jederzeit Schichtung verlangen konnten[48]), genügte. Ganz

[47]) Lüb. Fragment S. 40. Vgl. Hach Cod. I c. 15. 16. Ueber die richtige Deutung des ersten Satzes und die falsche Lesart bei Hach vgl. Frensdorff, das lüb. Recht nach seinen ältesten Formen S. 24.

[48]) Vgl. Anfrage des Revaler Rats bei Lübeck v. 1384 (Bunge, kurl. Urk.-B. III Nr. 1212), betreffend die Klage zweier Kinder gegen ihren Stiefvater *umme eine erfschichtinge: Wo dat he ene vrouwe hadde, de ene kremersche was, mundich to kopende und to verkopende kopmanne gut, und bowen 20 jar mit em geseten heft in der eschop und in dem krame up ereme stule, wente alle kremerschen mundich sin in dem lubeschen rechte buten andern vrouwen; und he ock bekant heft vor guden luden 3 mark und 100, de he nam mit der vrouwen, dar noch gelt van is in dem samenden hupen; of he dar neen wolde vore seggen, dat wolden se tugen mit also guden luden, als se dar to behuven; und dat gelt nergen ane verwissert is, und he upstande erve und liggende grunt und garden mit der vrouwen und mit den kindern in dem samenden hupen nam, und de erve verkoft heft, und de*

im Sinne jener Bestimmung heisst es in einem Wismarer Stadtbucheintrage v. 1324 (Mekl. Urk.-B. VII Nr. 4573): *A. penesticus, habens unicum puerum K., contraxit matrimonium cum Hanna . . ., habente eciam unicam filiam H., ita quod omnia bona eorum debent esse unum ex gracia consulum. sic idem pueri in possessione omnium dictorum bonorum cum dictis legitimatis residebunt super lucro atque dampno, quia utrimque dixerunt, se bona non habere.* In einem solchen Falle trat eine wahre Einkindschaft ein, so dass bei Auflösung der zweiten Ehe kein Unterschied zwischen den ersten und zweiten Kindern gemacht wurde[48a]). War aber ein solches vertragsmässiges „zu Haufe geben" unterblieben, so musste bei Auflösung der zweiten Ehe unterschieden werden, ob es sich um die zweite Ehe des Vaters oder der Mutter handelte. Im ersteren Falle wurde wol immer so getheilt, wie im Stralsunder Stadtbuch III, 516 (1287): *quod bona singula, quecunque ad ipsum Everardum dinoscuntur pertinere, debent dividi in duas partes, quarum unam partem habere debent et possidere priores pueri eiusdem Everardi, et reliquam partem suus ultimus puer et mater sua . . . . liberaliter possidebunt.* Also Theilung des ganzen Vermögens, aus dem aber der Brautschatz der zweiten Frau jedenfalls zunächst ausgeschieden wurde[49]), in zwei Hälften, von denen die Kinder erster Ehe die eine, die Stiefmutter und ihre Kinder die andere Hälfte nahmen. In derselben Weise setzte nach dem Stralsunder

---

vrouwe wedder in andere erve gebracht heft, und der de unmundigen kindere ni verlaten hebben vor richte noch vor rade, und den kinderen bi der vrouwen levendigen live ni rekenschop van eren vaderliken erve gedan is: of he den kindern icht mede delen solde dat gut half und half, wor he dat hadde, buten landes edder binnen landes, edder wes dar ein lubesch recht umme si?

48a) Statt der Einkindschaft konnte aber auch irgend ein anderer Modus beliebt werden. Vgl. Stralsunder Stadtb. IV, 335 (1293): *R. C. et sua uxor decreverunt coram consulibus, quicunque premoreretur de eis, eius heredes medietatem bonorum percipere debent, quia ambo habent pueros speciales; aliam medietatem qui supervixerit cum aliis (sc. suis) pueris optinebit.*

49) Dies ergibt sich aus den analogen Verhältnissen bei der zweiten Ehe der Mutter.

Stadtbuch IV, 115 f. (1290) ein gewisser Heinrich von Meppen Halbtheilung seines ganzen Vermögens zwischen seinen Kindern erster Ehe und seiner zweiten Frau nebst den mit ihr erzeugten Kindern fest, nur mit der Massgabe, dass die letzteren die Immobilien, die ersteren dagegen eine Kapitalsentschädigung erhalten sollten. Der Vater, welcher ohne Abschichtung seiner Kinder zur zweiten Ehe schritt, setzte hiernach die Gemeinschaft auf Gedeih und Verderb auch in zweiter Ehe fort, die zweiteheliche Errungenschaft gehörte mit zum Samtgute, und nur der Brautschatz seiner zweiten Frau bildete ein Vermögen für sich. In dem Falle, dass der Vater zuerst gestorben war und die Mutter zur zweiten Ehe schritt, fand eine fernere Gemeinschaft zwischen ihr und den Kindern auf Gedeih und Verderb nicht statt, die zweiteheliche Errungenschaft gehörte in die Hand des zweiten Mannes und somit zu dem Vermögen zweiter Ehe, mit dem das Samtgut nur hinsichtlich des freilich weder reell noch ideell ausgeschiedenen Antheils der Mutter verbunden wurde [50]. Starb also die Mutter in zweiter Ehe, so wurde nur das Samtgut in dem Zustande, den es bei Eingehung der zweiten Ehe gehabt hatte, halb und halb zwischen beiden Betten getheilt [51], alles übrige (also das Eingebrachte des zweiten Mannes und die Errungenschaft der zweiten Ehe) gehörte ausschliesslich ins zweite Bett. Ein in diesem Sinne abgefasstes, von Soest nach Siegen ergangenes Urtheil findet sich in dem Soest-Siegener Weisthum §. 4 (Achenbach S. 15): *Das erste kint der zweier kinder, die da krigent umb ir federliche erbe, sal dat gut, ess si ligende ader farnde, alles half han, dat sin muder hatte du si den andern man nam, und dat ander gut alzumail, ess si ligende ader farnde, sal dem andern kinde. das han wir vur ein alt und nuwe*

---

[50]) Vgl. den Lübecker Stadtbucheintrag v. 1374 bei Pauli II, 187. Ferner Stralsunder Stadtb. III, 451 (1286). Auch wenn bei Eingehung der zweiten Ehe geschichtet wurde, blieben die zum bisherigen Samtgute gehörigen Immobilien häufig im Miteigenthum der Kinder einerseits, der Mutter und des Stiefvaters andererseits, so dass jeder Partei eine ideelle Hälfte daran zustand. Vgl. Stralsunder Stadtbuch III, 195. 249. 333. 483. 553.

[51]) Vgl. Stralsunder Stadtb. IV, 71 (1289).

recht. Da hiernach mit der Verrückung des Witwenstuhls die bisherige Gemeinschaft zwar beibehalten, aber nicht eigentlich fortgesetzt, das Samtgut also gewissermassen geschlossen wurde, so war eine sofortige Feststellung des letzteren, wenn auch vielleicht nicht gesetzlich geboten, so doch jedenfalls, um spätere Streitigkeiten zu vermeiden, äusserst wünschenswert. Ein Beispiel dafür findet sich in einer Revaler Klageschrift v. 1499 (Michelsen, Oberhof S. 41): *Unde ock darna, do sick de moder voranderde, do voranderde se sick up dat samende, dar se mit erem sone mede in deme samende sat, unde wart dar ock benomet wat erer beider samende was, unde dar bleven se beide in, moder unde son.* — Aus dem Vorstehenden beantwortet sich leicht die Frage nach den Auseinandersetzungsnormen für den Fall, dass die zweite Ehe kinderlos war. Ueberlebte parens binubus auch den zweiten Gatten, so musste er das halbe Gut des letzteren an die Erben herausgeben; starb er in zweiter Ehe, so nahm der überlebende zweite Ehegatte ausser seinem Vermögen noch die statutarische Portion an dem Antheil des Verstorbenen am Samtgute, also ein Viertel des letzteren, während den Kindern drei Viertel (die Hälfte aus der Gemeinschaft, ein Viertel kraft Erbrechts) gebührten. — Schwieriger ist die Frage nach den Auseinandersetzungsgrundsätzen zu beantworten, welche zwischen den Kindern erster und zweiter Ehe platzgriffen, wenn parens binubus auch die zweite Ehe überlebt hatte. Nach dem Vorgange des Soest-Siegener Weisthums, das offenbar gerade diesen Fall im Auge hatte, wird anzunehmen sein, dass die Kinder erster Ehe alsdann nur die Hälfte des Samtgutes nahmen, während alles übrige ihren Stiefgeschwistern zufiel[51a]).

[51a]) Eigenthümliche Theilungsnormen begegnen in einer Oldenburger Handschrift des lübischen Rechts (Hach Cod. II, 15 Anm. 9). Hiernach sollte jedes Bett den Brautschatz seines besondern Elterntheils vorwegnehmen, alles übrige nach Köpfen getheilt werden. Es ist möglich, dass bei dieser sonst in keiner Handschrift nachweisbaren Variante die Grundsätze des bremisch-oldenburgischen Rechts, vielleicht auch die im Bereiche der sächsischen Rechte mit Quotentheilung gewiss nicht seltenen Einkindschaftsverträge miteingewirkt haben, vor allem aber dürfte der Einfluss des Hamburger Rechts (s. unten S. 168) massgebend gewesen sein. Vgl. Pauli, Abh. II, 188f.

Die in zweiter Ehe freiwillig fortgesetzte Gütergemeinschaft ist besonders in solchen Rechten, die nur bei beerbter Ehe Quotentheilung, bei kinderloser Ehe dagegen Alleinerbrecht haben, mehrfach vertreten. Von Braunschweig war schon oben (S. 126 f. vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 312) die Rede. Hier stand, wenn der Kinder Freunde der Mutter gestatteten, ihr und der Kinder Gut in die zweite Ehe einzubringen, ohne dass „benannt“ wurde, was jeder Partei „sonderlich“ gehörte, das Samtgut auch fernerhin auf „Gewinn und Verlust“, so dass, wenn die Kinder oder ihre Freunde hinterher von ihrem Widerrufsrechte Gebrauch machten, das ganze in der Hand des Stiefvaters vereinigte Vermögen den Kindern erster Ehe zur Hälfte ausgekehrt werden musste. Natürlich wurde ganz ebenso getheilt, wenn die Mutter unabgeschichtet in zweiter Ehe starb: die zweite Hälfte blieb dann Eigenthum des Stiefvaters, allein oder in Gemeinschaft mit seinen Kindern. Starb er vor seiner Frau, und waren auch aus der zweiten Ehe Kinder vorhanden, so trat demnächst beim Ableben der Mutter entweder Halbtheilung oder Kopftheilung zwischen den Kindern aus beiden Ehen ein; eine Entscheidung lassen die Quellen hier ebenso wenig wie beim Tode des pater binubus (S. 155) zu. — Dass auch in Salzwedel die fortgesetzte Gütergemeinschaft bekannt war, ergibt sich aus einer Bestimmung des deutschen Stadtrechts (S. 43 Anm. 25), welches ebenfalls nur den Tod des parens binubus in zweiter Ehe im Auge hat; auch hier Halbtheilung zwischen beiden Betten, und zwar unzweifelhaft unter Miteinrechnung des Vermögens des zweiten Ehegatten, da vor der Theilung alle Schulden aus dem Samtgute berichtet werden sollen. Nur vorübergehende Geltung kann die merkwürdige Bestimmung des Privilegs v. 1278 (s. S. 43) gehabt haben, wonach, *si vir viduus, habens pueros legitimos, uxorem secundo duxerit, et apud illam sine pueris moriatur,* nur die fahrende Habe halb und halb getheilt, das (ersteheliche) Immobiliarvermögen dagegen ganz den Kindern vorbehalten werden sollte; war die zweite Ehe beerbt, so sollten auch nach diesem Privileg die Kinder aus beiden Ehen das ganze Mobiliar- wie Immobiliarvermögen theilen *secundum iustitiam civitatis,* d. h. halb und halb, in Gemässheit des alten Stadtrechts, das also nur für den Fall einer kinderlosen zweiten

Ehe von dieser experimentierenden Gesetzgebung der Markgrafen Otto und Albrecht abgeändert werden sollte [52]). — In Lüneburg wurde, wenn der Vater die zweite Ehe gleichfalls überlebte, das ganze bei seinem Tode vorhandene Vermögen getheilt, die Kinder erster Ehe erhielten die eine, die zweiter Ehe die andere Hälfte [53]). Dass aber das Eingebrachte der zweiten Frau erst in Folge der durch ihren Tod bewirkten Gemeinschaft zwischen dem Vater und den mit ihr erzeugten Kindern in das Samtgut hineingezogen wurde, ergibt sich aus den Grundsätzen, welche platzgriffen wenn der Vater seine zweite Frau nicht überlebte. In diesem Falle *scholde de vrowe mit eren kinderen to voren ere medeghift upnemen und ere inghedome, so war se dat dare bracht hadde, so wat des dar were, und dat vingeren dat he ere to handtruwe gheven hedde, und se eme gheven hedde; de ersten kindere scholen upnemen erer mode rade, und so wat de andere vrowe dar wuonnen hedde van inghedome; des vader herewede scholen nemen de ersten kindere de helfte und de anderen de helfte. alle dat andere gud, dat dar were, scholde nemen de vrowe mit eren kinderen de helfte, und de ersten kindere de helfte* (Stadtrecht S. 37. vgl. ebd. S. 70 Nr. 67). In derselben Weise wurde getheilt, wenn der Vater erst in dritter Ehe starb und aus allen drei Ehen Kinder hinterliess: die dritte Frau nahm ihr Eingebrachtes vorweg, von dem dann noch verbleibenden Samtgute erhielten die ersten Kinder die eine Hälfte, die andere kam halb in das zweite, halb in das dritte Bett (Stadtrecht S. 38 f.).

---

[52]) Misverstanden ist das Privileg v. 1278 von Heydemann, Elemente S. 107 f., welcher die Bestimmungen desselben auf den Fall, dass die Kinder erster Ehe bei der Wiederverheiratung abgeschichtet waren, bezieht, während sie von der fortgesetzten Gütergemeinschaft zu verstehen sind.

[53]) Lüneb. Stadtr. S. 37 f.: *Neme en man en wiff, unde wuonne se kindere bi eme, he storve denne (l. storve se denne), neme de man echter en ander wiff, de wuonne echt kinder bi eme. [he] storve echt* (d. h. darnach) *[so storve] de man, und de kindere seten nochten to male mit deme vadere in ungeschedeneme gude, de wolden denne delen: so scholden nemen de ersten kindere de helfte alles gudes und erer moder rade; de anderen kindere scholen nemen de helfte des gudes und erer moder rade; des vader herewede scholen se like delen.* Hierüber und überhaupt über das Lüneburger Recht vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 316.

Wir dürfen annehmen, dass dieselben Grundsätze auch Anwendung fanden, wenn der Vater starb und die Mutter unabgetheilt zur zweiten Ehe schritt, nur dass in diesem Falle, ganz wie im Soest-Lübecker Recht, das Samtgut geschlossen in die zweite Ehe hinübergieng, indem der Erwerb der zweiten Ehe zu dem Eingebrachten des zweiten Mannes geschlagen und erst, wenn dieser in der Ehe starb, mit dem Samtgute vereinigt wurde. — Das Hildesheimer Stadtrecht §. 138 (den Anfang s. S. 126) bestimmte: *Weret dat ein man eder ein vrouwe enne anderen gaden neme, unde sete mit sinen kinderen unverscheden, worde der eines to kort*[53a]), *so scolde de andere delen mit den ersten kinderen also hir vore bescreven steit.* Auch in Hildesheim konnte es also vorkommen, dass der überlebende Ehegatte die Gütergemeinschaft mit den Kindern in zweiter Ehe fortsetzte und dass, wenn es schliesslich doch zwischen ihm oder dem Stiefparens einerseits und den Kindern erster Ehe andererseits zur Theilung kam, die Auseinandersetzung nach denselben Grundsätzen, als wenn sie schon bei Verrückung des Witwenstuhls geschehen wäre, vorgenommen wurde, also Theilung des Samtgutes nach Hälften wenn der Vater. nach Köpfen wenn die Mutter der überlebende Theil war. Wie es in letzterem Falle mit der Concurrenz der zweitehelichen Kinder gehalten wurde (vgl. Hänel 314), bleibt im unklaren.

Von solchen Rechten, die bei beerbter wie unbeerbter Ehe eine Quotentheilung des ganzen Vermögens eintreten liessen, ist hier vor allem das von Hamburg hervorzuheben. Für den Fall, dass parens binubus in zweiter Ehe starb, bestimmte das Stadtrecht v. 1270 III, 17: *Hevet een bederve man een wiff, unde sint se an echtschop to samende komen, unde ville dat also, dat he kindere hadde bi der vrouwen, unde storve de vrouwe, unde neme he en andere wiff, unde bleven sine kindere mit eme ungeschicht unde ungedelet . . . . ., unde hedde he andere kindere bi sineme lateren wive, unde storve darna de gude man, unde weren siner ersten kindere welk in der were ungedeelet uth deme gude, unde woldeme dat gud delen dat dar were, so scholde sin*

[53a]) d. h. stirbt einer der Ehegatten. Vgl. Homeyer, Stadtbücher S. 51 Anm. 1. Siehe auch unten §. 12 Anm. 80.

latere wif mit eren kinderen tovoren upnemen ere gud dat se to erem manne brachte; unde so wat dar boven is, dat des mannes was, dat schal se mit eren kinderen hebben half, unde sine kindere, de dar in der were weren, half. Hiernach gehörte das Eingebrachte der zweiten Frau nicht in die Gemeinschaft, sie nahm es zuvörderst heraus. alles übrige wurde zwischen beiden Betten halb und halb getheilt. Diese Bestimmung, mit welcher das Stader Stadtrecht v. 1279 II, 17 sowie das Rigaer c. 43 wörtlich übereinstimmt, wurde aber bald zu Gunsten völliger Gütergemeinschaft abgeändert, indem das Stadtrecht v. 1292 E. 15 den in Rede stehenden Artikel folgendermassen wiedergab: *Hevet ein bederve man kindere, unde ein andere vrowe nemet, de scal rekenen mit sinen kinderen binnen vier wekenen na der brutlacht erer beider goet. unde ne deit he des nicht, unde thut he kindere bi der anderen vrowen, unde sterft se, so scolen dhe ersten kindere dhe helfte alles des goedes opnemen, unde dhe vrowe mit den lateren kinderen dhe andere helfte. Dat silve scal dhe vrowe doen dhe kindere heft, ofte ere latere man sterft.* Für den Fall dagegen, dass parens binubus erst nach dem zweiten Ehegatten mit Tode abgieng, behielt es auch nach dem Stadtrecht v. 1292 sein Bewenden bei dem älteren Recht, welches nach der Redaktion v. 1270 III, 15 (1292 E. 14) folgendes bestimmte: *Nimpt een juncvrouwe ofte een wedewe enen man, unde tut kindere bi eme, unde stervet de man, unde nimpt se enen anderen, unde tut over kindere bi deme, unde stervet over de man, und bleve aver dat gud ungeschicht unde ungedelet, unde storve darna de vrouwe, unde woldeme dat gud delen: de kindere de dar weren in den weren, de scholen er iewelik eres vaders gud upnemen, unde erer moder gud scholen se deelen gelik, de enen kindere scholent hebben half unde de anderen half ...... Dat sulve schal wesen van deme manne, de twier hande kindere hevet.* Aus dem gesamten von dem gemeinschaftlichen Elterntheile hinterlassenen Vermögen sollte also jedes Bett den Betrag des von seinem besondern Parens Eingebrachten vorwegnehmen, alles übrige sollte halb und halb getheilt werden. Dieselbe Bestimmung findet sich auch im Rigaer Stadtrecht c. 41 und in der Buxtehuder Fassung des Stadtrechts

von Stade, während der authentische Text des letzteren (II, 16) statt der oben im Druck hervorgehobenen Worte folgendes erhält: *dhe scolden dhat goet delen ghelike eres vader unde erer moder, de enen kindere scoldent hebben half unde dhe anderen half,* also strenges Festhalten an der Gemeinschaft, die nur allgemeine Halbtheilung ohne Voraus des einen oder des andern Bettes zuliess. — In diesem strengeren Sinne fasste man die fortgesetzte Gütergemeinschaft in den schleswigschen Städten auf. Das Apenrader Stadtrecht v. 1284 Art. 4 bestimmte, dass der Vater, wenn er sich wieder verheirate, zuvor mit den Kindern schichten solle: *Si autem haec neglexerit in divisione hereditatis, quidquid cum uxore habuit cum sua portione et liberorum, aequali distributione in duas partes dividetur, et dimidium totius boni debetur pueris, dimidietatem vero pater recipiat cum noverca. si vero illa liberos habuerit de altero marito, utantur iure simili, sicut prius est expressum.* Nach dieser Bestimmung, die in dem Stadtrecht von Schleswig (s. S. 134) und dem von Flensburg c. 2 sich fast wörtlich wiederfindet, hatten die unabgeschichteten Kinder erster Ehe jederzeit das Recht, nachträgliche Schichtung zu verlangen, und zwar in der Weise, dass das Samtgut erster Ehe nebst dem Zugebrachten des zweiten Ehegatten als éine Masse behandelt und zur einen Hälfte den Ehegatten, zur andern den Kindern erster Ehe überlassen wurde. Dies galt gleichmässig dem Vater wie der Mutter gegenüber, es konnte also, wenn beide Ehegatten in zweiter Ehe standen, vorkommen, dass das Samtgut aus drei Ehen mit einander verschmolz. Ob in diesem Falle die Ehegatten ebenfalls die eine Hälfte nahmen und die Kinder aus den beiden früheren Ehen sich in die andere Hälfte theilten, lässt sich nicht mit Sicherheit feststellen; dem Prinzipe würde eine derartige Theilung allerdings entsprochen haben, thatsächlich traf man aber in solchen Fällen wol immer vertragsmässige Vorsorge. — Bei den Sachsen in dem Zips (s. S. 136. Bd. II. 1 S. 218 Anm. 45) trat, wenn der überlebende Ehegatte starb und aus beiden Ehen unabgetheilte Kinder hinterliess, gesetzliche Einkindschaft ein.

Endlich sind wir auch aus dem Gebiete des Drittheilsrechts über Fälle in zweiter Ehe fortgesetzter Gütergemeinschaft berichtet. Nach den Distinctionen (s. S. 137 f.) umfasste die

Theilung, wenn die Mutter in zweiter Ehe starb, das ganze vorhandene Vermögen mit Ausschluss des von dem Stiefvater eingebrachten; der letztere nahm ausser seinem Eingebrachten das von der Frau auf ihn vererbte Drittel am Samtgute, zu dem auch der Erwerb der zweiten Ehe gehörte; die Kinder erhielten zwei Drittel. Ob in Iglau dieselben Grundsätze massgebend waren, lässt sich nicht sicher erkennen. Denn während éine Entscheidung (S. 101 Anm. 66) eine Theilung des ganzen vorhandenen Vermögens anzuordnen scheint und davon den Kindern der Frau aus erster Ehe zwei Drittel, ihrem Stiefvater ein Drittel zuweist, spricht eine zweite (S. 101 Anm. 67) nur von einer Theilung des ersteholichen Vermögens und weist den Kindern erster Ehe davon zwei Drittel und dem Stiefvater, für den Fall dass auch die zweite Ehe beerbt sei, ein Drittel zu, während, wenn der Stiefvater keine Kinder habe und ihm dies Drittel auch nicht von seiner Frau ausdrücklich zugewendet sei, auch dies Drittel an die Kinder zurückfallen sollte. Der Widerspruch erklärt sich wol so, dass in dem zweiten Falle eine Ehe mit Morgengabe vorlag, in der, wofern nicht durch Geburt von Kindern die Ehestiftung gebrochen war, kein gesetzliches Erbrecht des überlebenden Ehegatten stattfand.

Der rechtliche Charakter des Gemeinschaftsverhältnisses war Gesamteigenthum des überlebenden Ehegatten und der Kinder, also gemeinschaftliches Eigenthum, bei welchem die Antheilsrechte der einzelnen noch völlig unabgesondert waren, nicht einmal eine Idealtheilung angenommen wurde. Die Quellen brauchen für dies Verhältniss, ebenso wie für das der zusammen abgeschichteten Kinder unter sich, mit Vorliebe den Ausdruck „im Samtgute sitzen“[54]). Dies Samtgut umfasste das ganze eheliche Vermögen mit Einschluss der Sondergüter der verstorbenen

---

[54]) Vgl. Rechtsb. v. Herford 55 (S. 113 Anm. 4). Stadtr. v. Duderstadt 13 (S. 125 Anm. 24). Sog. alte Polizeiordn. v. Münster §. 66: *unser borger welk . . . ., de in unser stadt wonen hedden vader eder moder, suster eder broder echt und recht, de unse borgere weren, de mit den personen in samgude seten ungeschichtet.* Revaler Urk. v. 1499 (Michelsen, Oberh. S. 41): *sine moder sülf dörde is besitten bleven in deme samende.* Siehe auch Anm. 48. Andere Ausdrücke b. Pauli II, 120.

Frau[55]), während die Sondergüter des überlebenden Mannes ebenso wie diejenigen der Kinder ausserhalb der Gemeinschaft blieben. Die Gemeinschaft war insofern eine fortgesetzte, keine abgeschlossene, als sie „auf Gewinn und Verlust“, „auf Gedeih und Verderb“ stattfand[56]). Unter „Verderb“ oder „Verlust“ verstand man die gewöhnliche Abnutzung und die durch die gemeinsame Wirtschaft verursachten Ausgaben, nicht minder die durch unverschuldete Unfälle entstandenen Verluste und Beschädigungen[57]). Zum „Gedeih“ oder „Gewinn“ gehörten vor allem die Erträge des Samtgutes[58]), die, soweit sie nicht aufgebraucht wurden,

---

[55]) Vgl. Pauli II, 146.

[56]) Vgl. S. 162. Lübisches Recht Cod. II, 104: *besit de vruwe mit den kinderen to diende unde to vordervende.* Im Gegensatze dazu heisst es in einer Variante (Hach Note 5) von den abgeschichteten Kindern: *wente de anderen hebbet ere eventure ghestan win unde vorlust an to gande.* Apenrader Stadtr. 5: *Non divisa etiam substantia inter patrem et liberos, si res augmentatae fuerint, aequaliter participant augmentum cum defectu.* Ebenso Schleswig c. 12. Flensburg c. 3. Lüneburg S. 50, 14 ff.: *Sete en man na sines wives dode mit sinen kinderen an unghescheденeme gude, beterde sich d at gud in der samenden hand, den vromen scholden mede hebben de kindere mit deme vadere. ergherde sich och dat gud in der samenden hand, den schaden scholden se mede hebben* (die Fortsetzung s. Anm. 58). Landrecht von Burg 163 (s. S. 157 f.). Vgl. Urtheil der Schöffen v. Oppeln (Böhme, dipl. Beitr. II, 94): *hot sich das gut gemerit adir geminirt, das ist ir allir frome und schode gewest.* Agricola 316. Hänel 207. Pauli II, 146 f.

[57]) Siehe unten S. 181. Vgl. Rechtsb. n. Distinctionen I, 29 Dist. 1: *Unde di muter sal von der czit, also si* (die Kinder) *erbeteilunge geheischen haben. keine koste mer tragen, noch vorgebe von der kinder gud, si erstate is on wedder.*

[58]) In einer Revaler Prozessschrift v. 1499 (Michelsen, Oherh. S. 41) heisst es von einem abgeschichteten Kinde, das die Schichtung leugnete: *heft an den brutschat entfangen upstande erve, liggende gründe, unde heft sick huse unde erve laten toschrieven, alse vor sin propper. und sin scheden van deme samende, unde dar wedder huse unde erve af vorkoft. Wenner id ein samende solde sin gewesen, worumme heft he id denne vorandert unde dar nicht van int samende gebracht, noch van hüre, noch van rente, wol 22 jar her. unde heft id vor sin propper scheden geholden van deme samende?* Dagegen heisst es Stralsunder Stadtb. III, 152 (1286) von einem abgeschichteten Kinde: *puero magistri J. G. contingit media lapidea domus . . . et 150 mrc. den. pro hereditate patris*

dem Samtgute zuwuchsen. Was von sonstigen Erwerbungen dazu gerechnet wurde, werden wir unten bei der Besprechung der Theilungsgrundsätze sehen. Ebenso kann erst später die Rede davon sein, ob und welche Veränderungen durch den während der Gemeinschaft erfolgten Tod eines der Gemeiner hervorgebracht wurden.

Ueber das Samtgut konnte nur gemeinschaftlich verfügt werden. Mit besonderer Schärfe und mit Beziehung auf das gesamte Immobiliar- wie Mobiliarvermögen wird dies von den Quellen für den Fall, dass die Mutter der Gemeinschaft vorstand, hervorgehoben. Die Grundsätze des Dortmunder Rechts in dieser Beziehung haben wir bereits S. 147 kennen gelernt. Das älteste lübische Recht (Fragment S. 41. Hach Cod. I, 22) bestimmte: *Cum vir et mulier habent pueros, et ad matrimonium transtulerint illos, si vir migraverit, mulier subsistit cum viri facultatibus, quas nemini potest inpignorare, vendere vel dare sine heredum consensu, quin necessitatibus vite sue impendat.* Dass es sich dabei nicht bloss um den Nachlass des Mannes, sondern um das Samtgut handelte, ergibt sich aus dem deutschen Text (Cod. II, 27. III, 133): *de vruwe besit mit sodaneme ghude, so se hadden.* Derselbe spricht sich auch über die Ausnahme, dass die Mutter in Notfällen zu einseitigen Veräusserungen berechtigt sein solle, viel klarer aus: *it ne si dat se des bedorve to erer liftucht; dat mot aver se an den hileghen sweren.* Auf dies Veräusserungsrecht in Notfällen wird sich auch folgende Vorschrift des Hamburger Stadtrechts v. 1270 IV, 2 bezogen haben: *Ein wedewe mach wol mit vor-*

---

sui. fructus autem proveniens de ipsa medietate domus debet converti in usus dicti pueri, sed 150 mrc. den. non debent diminui vel augeri (Dass von den Früchten der 150 Mark keine Rede war, erklärt sich einfach aus dem Umstande, dass Gelder ausser in Rente nicht zinsbar angelegt werden durften). Aehnlich Lüneburger Stadtr. S. 50, 19 ff. (die vorhergehenden Worte s. Anm. 56): *Hedde aver en man sine kindere to male beraden bi sines wives levende eder na sines wives dode, so wat sich denne sin gud beterde na der tid, dar mochte he mede don so wat he wolde, dat dar nen man weder spreken ne mochte. Des sulven rechtes schal och bruken en vrowe.*

munde vor deme rade âne weddersprake geven varende have, ofte ingedome dat se sulven gewunnen heft, se wor dat se wil. mer ervegud ne mach nement geven âne erven lof. Später verstand man diese Stelle, wahrscheinlich in Folge einer irrthümlichen Herübernahme aus IV, 4, von der kinderlosen Witwe, und so verändert ist sie in das Stadtrecht v. 1292 F. 2 übergegangen, ohne dass man bedachte, was für einen Sinn es haben könnte, wenn eine kinderlose Witwe selbst bewegliche Sachen nicht anders als mit vormundschaftlicher Genehmigung und vor dem Rate sollte veräussern dürfen, während eine derartige Vorschrift ganz erklärlich erschien, wenn die Mitwirkung des Rats und des Vormunds zur Constatierung der Leibesnot gefordert wurde. In Salzwedel wurden derartige Förmlichkeiten nicht verlangt, dafür durfte aber der überlebende Ehegatte selbst in Notfällen einseitig nur in Höhe des später auf ihn fallenden Antheils verfügen. In diesem Sinne bestimmte das Stadtrecht v. 1273 S. 12 (deutsches Stadtrecht §. 8): *Si (de) duobus legitimis, viro videlicet aut muliere, unum mori contigerit, et heredes hereditatemque reliquerit, hanc hereditatem superstites vendere non valebunt, nec quicquam ordinare poterunt de eadem, nisi fuerit de communi eorum consensu et unanimi voluntate; verumptamen, si necessitas vite ipsis incumberet, unusquisque superstitum ad hereditatem pertinentium suam partem vendere valebit ad necessitatem suam et vite inopiam sublevandam.*

Dem Vater gegenüber galten diese Veräusserungsbeschränkungen nicht für die fahrende Habe, über die er, wenigstens unter Lebenden, im allgemeinen ebenso frei verfügen konnte wie während der Ehe. Misbrauchte er sein Recht, so konnten die Kinder die Auflösung der Gemeinschaft wegen schlechter Wirtschaft beantragen. In Betreff der Immobilien dagegen war er ebenso beschränkt wie die Mutter. Dies ergibt sich schon aus der eben angeführten Bestimmung des Salzwedeler Rechts, nicht minder aus dem Stadtrecht von Lüneburg S. 43, 7 ff.: *Storve aver eneme manne sin wiff, und hedden se welk levendich kind to samene, und were dar to der tid ervegud, des en mochte de man na sines wives dode nicht laten, he ne dede dat mit der kindere willen, weren se muondich. weren se och nicht muondich, so scholde he id doen mit rade der kindere vruonde van erer*

moder weghene. Diese Bestimmung bezog sich auf alle zur Zeit vorhandenen Erbgüter (d. h. Immobilien), während ein kinderloser Mann nur bei *ervegud . . . dat eme gheervet is,* also bei eigentlichen Erbgütern, an den Consens der Erben gebunden war, *hedde aver en man ervegud ghekofft, dar mochte he mede don so wat he wolde*[59]). Diesen insbesondere auch im Bereiche des lübischen Rechts anerkannten Anspruch der Kinder, bei jeder das Samtgut berührenden Immobiliarveräusserung zugezogen zu werden[60]), pflegte man, wie Pauli (Abhandlungen II, 129—134) aus zahlreichen Lübecker Stadtbucheinträgen des 14. Jahrhunderts dargelegt hat, durch den Satz auszudrücken, dass „sämtliche Immobilien, welche die Eheleute vor Auflösung der Ehe besassen, nunmehr dem überlebenden Ehegatten zu Erbgütern wurden". Noch in einer andern Beziehung war der Vater in Lübeck günstiger als die Mutter gestellt: er konnte in Höhe seines Antheils letzwillige Verfügungen über das Samtgut treffen, während dies der Mutter nicht gestattet war[61]).

Die Theilung wurde regelmässig vor Gericht oder doch im Beisein der beiderseitigen Verwandten der Kinder vollzogen[62]).

---

[59]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 310. Dass der Vater auch Kaufeigen, das zum Samtgute gehörte, nicht ohne die Kinder veräussern durfte, ergibt sich durch arg. e contrario auch aus der Anm. 58 angeführten Bestimmung des Lüneburger Rechts.

[60]) Vgl. Pauli, Abh. II, 115 f. 140 ff.

[61]) Vgl. Pauli, Abh. II, 124. 128. 140. 143. III, 241 ff. In einem 1475 von Lübeck bestätigten Revaler Urtheil (Michelsen, Oberh. Nr. 70) wurde entschieden: *Na deme dat kind mit deme vader na siner moder dode in deme sameden satt, so en mach de vader nicht vorgheven na des kindes dode wes deme kinde vorfallen was, der (l. den) rechten erven to vorfange.*

[62]) Lübisch. Recht Cod. II, 191. III, 47 f. Michelsen, Oberhof S. 41 f. Ebd. Nr. 102. Hamburger Stadtr. v. 1270 IV, 7. 1292. F. 7. Schöffenspruch v. Oppeln v. 1412 (Böhme, dipl. Beitr. II, 93). Oberhof Iglau S. 208. 254. Münsterer alte Polizeiordn. §. 10 (bei Niesert, Urk. S. III S. 113 als Statut v. 1360). Höxterer Vormundschaftsordn. v. 1376 §. 1 f. Vgl. auch oben S. 129 f. Hildesheimer Statut v. 1249 (Zusatz bei Gengler, Stadtr. 197): *Si aliquis vel aliqua habet pueros, quos ab hereditate sua vult aut debet separare, hoc erit coram consulibus, vel factum suum cassum est.* Ebenso deutsche Statuten §. 51. 174 (Pufendorf IV, app. 292. 312). Salzwedeler Schichtungsurkunden bei Riedel, cod. dipl. Br. XIV Nr. 330.

Subjecte des Theilungsgeschäfts waren der überlebende Ehegatte einerseits, die noch nicht abgeschichteten Kinder andererseits. Handelte es sich um eine Particularschichtung, so gehörten die in der Were verbleibenden Kinder zu der Partei des Schichtgebers [63]). Bereits abgeschichtete Kinder nahmen an einer späteren Schichtung nicht mehr Theil, doch kam natürlich, was sie erhalten hatten, mit in Rechnung [64]). Waren also die Kinder sämtlich oder zum Theil von den Eltern ausgeradet worden, so war es eine, in einzelnen Rechten aber verschiedenen Präsumtionen unterworfene quaestio facti, ob die Ausradung als Schichtung anzusehen, oder ob das ausgeradete Kind gegen Einwerfung des Erhaltenen zur Theilnahme an der Schichtung zuzulassen sei [65]). In Dortmund sprach die Vermutung bei ausgeradeten Söhnen für, bei ausgeradeten Töchtern gegen die Zulassung [66]). In Salzwedel pflegte die Ausradung ausdrücklich mit einem Erbverzicht verbunden zu werden [67]), aber auch ohne einen solchen Verzicht galt die Ausradung als Partialschichtung [68]), so dass, wenn sämtliche Kinder von den Eltern ausge-

---

385. 393. Herforder Rechtsb. 61 (S. 114 Anm. 9). Bielefelder Urk. v. 1491 (S. 121 Anm. 7). Stadtr. v. Hameln (S. 125), von Nordheim (S. 126 Anm. 26). Vgl. Hänel, Gütergemeinsch. 297. Pauli II, 191 ff.

[63]) Vgl. Pauli, Abhandl. II, 116. Rostocker Urk. v. 1261 (Mekl. Urk.-B. II Nr. 931). v. 1328 (ebd. II Nr. 4885): *Cum hiis separatus est a patre suo et fratre ... ratione hereditatis sue paterne et materne, sic quod post obitum patris sui nichil iuris petere debeat super bonis prenotatis, sed omnia bona ad W., fratrem suum, penitus devolventur.*

[64]) Vgl. Hamburg 1270 III, 4. 15. 17. Hänel S. 301. Pauli II, 199.

[65]) Immer war letzteres der Fall, wenn eine blosse Mobiliarschichtung, nicht aber Totaltheilung stattgefunden hatte. Vgl. Rigaer Stadtbucheintrag v. 1342 bei Bunge, Urk.-B. III Nr. 1044 b. §. 42.

[66]) Siehe oben S. 153 Anm. 22. Vgl. Herforder RB. §. 60 (S. 114 Anm. 7).

[67]) Vgl. Schichtungsurk. v. 1437 (Riedel, cod. dipl. XIV Nr. 330): *alse wonlik is ... affgelaten heft van vader unde van moder erve.* Dsgl. v. 1458 (ebd. Nr. 385): *Upp alszodanne vorscreven gheld und gued schall und will H. vorg. afflaten van vader und moder erve, wen hee kummet ofte gekamen ist to sinen mündigen jaren.*

[68]) Salzwedeler Stadtr. v. 1273: *Si pater et mater, cum sua voluntate et pueri, eundem puerum in sede matrimoniali legitime locaverint, idem puer contentus esse debet in rebus quibus desponsatur; et si pater vel mater*

radet waren, der überlebende Ehegatte freie Verfügung über das Restvermögen hatte und, selbst wenn er zur zweiten Ehe schritt, zu keiner weiteren Schichtung verbunden war. Stadtrecht v. 1273 S. 12: *Si pater et mater omnes pueros suos legitime locaverint, antequam moriantur, et postmodum unum ipsorum, patrem vel matrem, mori contigerit, pater vel mater superstes de bonis suis ordinabit et faciet que voluerit, pueris suis nolentibus immo non valentibus prohibere. ceterum, si pater superstes fuerit et aliam uxorem legitimam ducere voluerit, hoc pueri prohibere aut defendere non valebunt*[69]). Kinder, die in der Were verstorben waren, blieben bei der Schichtung ganz ausser Betracht, gleich als wären sie nie vorhanden gewesen[70]); nur wenn sie Descendenten hinterlassen hatten, wurden diese statt ihrer bei der Theilung berücksichtigt[71]);

---

moritur, ad heredes reliquos non redibit . . . . Si vero omnes alii heredes moriuntur, in hereditatem redeat primus heres. Riedel, a. a. O. Seite 12.

[69]) Vgl. deutsches Stadtr. §. 4—6 (ebd. S. 16). Hamburg 1270 Anh. §. 12 (Ausgabe von Lappenberg S. 74). Anders Stadtr. v. 1292 E. 24.

[70]) Die Quellen drücken dies zuweilen nicht ganz correct so aus, als finde eine Vererbung auf den überlebenden Ehegatten statt. Vgl. Stadtr. v. Salzwedel v. 1273 S. 12: *Si pater vel mater habeat pueros quos legitime non locavit. et aliquis ex his pueris moriatur, hic hereditabit in radicem pristinam et priorem* (deutsch. Stadtr. S. 16 §. 7: *sin god ervet an den stam dar it ut gesproten is, dat is an de elderen*). Landr. v. Burg S. 162: *Stervet der kinder ein, di wile dat si mid der muoder nicht gedeilet hebben, so stervet dat gud up die muoder, unde nicht up die kindere.* Ebenso S. 163. Privileg f. Lemberg v. 1422 (Bischoff, österr. Stadtr. S. 75): *Si post mortem matris aliquem de pueris seu heredibus, patre in humanis agente, mori contingat, ex tunc pars eiusdem pueri sive heredis morientis ad patrem devolvi debebit pleno iure.* Man hatte dabei aber nur den Gegensatz zu dem Accrescenzrecht der abgetheilten Geschwister vor Augen; der überlebende Ehegatte wurde Erbe als Vertreter des Samtgutes, nicht durch Schossfall. Correcter der rügian. Landgebr. Tit. 124.

[71]) Vgl. S. 152 Anm. 21. Hannoversches Statut (Stadtb. S. 296): *Were dat ienich man . . . umberadene dochter, ein eder mer, hinder sek lete na sineme dode, de nicht ute radet en weren, unde hedde sament erve ghud, mit weme dat were: de dat erve ghud to sek neme, de scolde de dochter eder dochtere beraden, eder gheven on ene rechte scepel dele* (Scheffeltheil, d. h. Antheil am Gutsertrage) *in ores vader statt, de wile se leveden; ghinghe dar cost up van der lenwerscap, eder dat ghud to verdeghedinghen unde to beholdende, de scolet se af beiden siden liden.* Stadtr. v. Duderstadt §. 15 (Gengler, Codex I, 926). Schöffenspruch von Oppeln bei

der überlebende Ehegatte eines verstorbenen Kindes hatte als solcher kein Recht auf Zulassung zur Schichtung, denn das aus der Gemeinschaft mit dem parens superstes fliessende Recht eines verheirateten Kindes bildete eben, so lange sein Theil noch nicht ausgesondert war, keinen Bestandtheil des ehelichen Vermögens[72]. Wurde die Theilung erst nach der Wiederverheiratung der Mutter vorgenommen, so fungierte statt ihrer der Stiefvater als Schichtgeber[73]. Starb der überlebende Ehegatte, ohne mit allen Kindern geschichtet zu haben, so theilten ausschliesslich die noch in der Were befindlichen Kinder[74], nötigenfalls in Concurrenz mit dem überlebenden zweiten Ehegatten.

Der bei der Schichtung zu Grunde liegende Theilungsmodus war verschieden. Der Vater, wenn er überhaupt schichten musste, erhielt fast immer die Hälfte[75], nur zuweilen

Böhme, dipl. Beitr. II, 94. Revaler Rechtsfall v. 1499 bei Michelsen, Oberh. S. 41 ff. Vgl. Pauli II, 120. III, 101 f.

[72]) Vgl. Pauli, Abhandl. II, 152—156. Kraut II, 366. Agricola 146 n. 11.

[73]) Vgl. Stralsunder Stadtbuch S. 287.

[74]) Vgl. Anm. 21. 38. Pauli III, 91 ff. Stadtr. v. Bochold §. 5: *so en dorven de unberadene kindere in den huse nicht deilen mit den utberaedenen kindern, of se wal weder in brenghen wolden, dat se voer utghenoemen hadden unde em mede ghegheven was.* Lübeck. Cod. II, 104. Rostocker Statut v. 1266 (Mekl. Urk.-B. IV Nr. 2691): *Quicunque honestus vir et femina habent pueros, et ipsos locant thoro legittimo, et post hec pater et mater moriuntur, quod aliquis puer maneat in hereditate non locatus, ille puer non locatus optinebit hereditaria illa de patre et matre, et alii locati non possunt, non debent inire participationem cum puero vel pueris non locatis.* Anders wenn dies vorbehalten war. So verzichtete in einer Rostocker Urk. v. 1261 (Mekl. Urk.-B. II Nr. 931) ein von seiner Mutter und seinen Geschwistern abgeschichteter Sohn nur auf das vom Vater ihm Angefallene, *de parte vero matris, si ipsam supervixerit, non cessat, et de bonis, sed equaliter cum pueris dividet hereditatem et merces.* Vgl. dagegen die Urk. v. 1328 (oben Anm. 63).

[75]) So in sämtlichen westfälischen Rechten (S. 114—117. 119—121. 124 Anm. 20. 125. 127—129), im lübischen Recht (122. vgl. Pauli, Abh. II, 122—124.), im Breslauer Landrecht und Wenceslaus'schen Kirchenrecht (122 f.), in Lüneburg (123), Hildesheim (126), Braunschweig und Salzwedel (127), Bremen, Verden und Oldenburg (133), im Lande Hadeln und im alten Lande (134), in Schleswig nebst Flensburg und Apenrade (134 f.), in der Gruppe des Parchimer Rechts (135), in der Mark Brandenburg nebst den Herschaften

zwei Drittel[76]); in Hamburg und in der Neustadt Braunschweig war die Grösse seines Antheils verschieden, jenachdem er mit einem oder mehr Kindern concurrierte[77]); Kindestheil für den Vater kommt nur im Ofener Stadtrecht und in dem im 16. Jahrhundert entstandenen rügianischen Landgebrauche vor[78]). Auch die Mutter nahm in der Regel die Hälfte[79]), im Gebiete des Drittheilsrechts ein Drittel[80]); zuweilen die Hälfte oder ein Drittel, jenachdem sie mit einem oder mit mehr Kindern zu theilen hatte[81]); in Prag (S. 144) neben einem Kinde ein Drittel, neben mehreren Kindestheil; im Engerischen erhielt die Mutter, und zwar wol unter den Einflüssen des benachbarten thüringisch-fränkischen Rechts, in der Regel Kindestheil[82]).

Stargard und Burg (135 f.), im Gebiete des flämischen und preussischen Rechts (136), bei den Sachsen im Zips (136), in verschiedenen schlesischen, lausitzischen und meissnischen Städten und seit 1479 auch in Stettin (137).

[76]) In Döbeln und Rosswein (142 Anm. 79), in Stadt und Land Kottbus, in Lemberg und Leobschütz (142 f.).

[77]) Das älteste Hamburger Recht scheint ebenso wie das von Stade und Riga nur Halbtheilung gehabt zu haben (s. S. 131 f.), später schwankt der Theil des Vaters zwischen $^2/_3$ und $^1/_2$, in der Neustadt Braunschweig zwischen $^1/_2$ und $^1/_3$ (s. S. 127. 132).

[78]) Siehe S. 124.

[79]) So in Westfalen ursprünglich allgemein (vgl. S. 115—117. 119 f.), auch später noch in Büren und Brekerfeld (121), Osnabrück (125), Dortmund und Höxter (127 f. 130 Anm. 36), sodann im lübischen Recht (122), im Wenceslaus'schen Kirchenrecht (122 f.), in Lüneburg (123), Braunschweig (126), Salzwedel (127), im Lande Hadeln und im alten Lande (134), in Schleswig nebst Flensburg und Apenrade (134 f.), in der Parchimer Gruppe (135), in der Mark Brandenburg nebst den Herschaften Stargard und Burg (135 f.), im Gebiete des flämischen und preussischen Rechts (136), bei den Sachsen im Zips (136), in verschiedenen schlesischen, lausitzischen und meissnischen Städten und seit 1479 auch in Stettin (137. 145 Anm. 97).

[80]) Vgl. S. 137—144.

[81]) So seit dem 14. Jh. in Soest, Siegen, Ahlen, Münster und allen Städten des Münsterlands (S. 119 f. 124 Anm. 20), in der Neustadt Braunschweig (127) und in Hamburg nebst Riga und Stade (131 f.).

[82]) So in Minden, Hannover, Hameln, Duderstadt und Hildesheim (S. 125 f.), in Bremen nebst Oldenburg und Verden (133), im neuen Lande (134). Ausserhalb des Engernlandes begegnet der Kindestheil nur im rügianischen Landgebrauch und in Ofen (124). Ueber die thüringischen Rechte vgl. §. 12 Anm. 53.

Ausser seiner Quote erhielt der Schichtgeber, zuweilen auch das abgeschichtete Kind, nicht selten einen Voraus, der sich, auch wo die Namen fehlen, sofort als ein Ueberbleibsel der Gerade und des Heergewätes zu erkennen gibt[83]).

Dadurch aber, dass dem Schichtgeber solche Sachen, die man ihrer Natur nach in seinem eingebrachten Vermögen vermuten musste, als gesetzlicher Voraus zugesichert wurden, und zwar ohne Rücksicht, ob sie von ihm oder von dem Verstorbenen herrührten, ergibt sich mit Notwendigkeit, dass die Theilung regelmässig das ganze eheliche Vermögen, mit Einschluss des von dem überlebenden Ehegatten eingebrachten, umfasste. Der Beweis hierfür ist im allgemeinen schon im §. 10 erbracht worden. Auch diejenigen Rechte, welche der Mutter Kindestheil

---

[83]) Ueber Herford vgl. S. 115. In Brilon spielten *herwade* und *gerade* noch im Stadtrecht v. 1290 §. 18 eine gewisse, im einzelnen nicht mehr erkennbare Rolle. Das Ehebett erhielt der überlebende Ehegatte nach §. 9 immer voraus. Von andern westfälischen Stadtrechten, soweit sie nicht schon oben (S. 28) besprochen wurden, kommen Heergewäte und Gerade in dieser abgeschwächten Gestalt noch vor in Meschede (Seibertz, Urk.-B. III Nr. 916), Lünen (Gengler, Stadtr. 272), Schwaney (ebd. 420), Hörde (ebd. 199), Werl (Seibertz, Urk.B. II Nr. 604), Paderborn (Wigands Archiv V S. 163. Derselbe, denkw. Beitr. f. Gesch. u. Rechtsalterth. 174 ff.). In Lübeck erhielt der Vater seine Waffen und Kleider, die Mutter ihren Trauring vorweg. Siehe S. 122. Vgl. Frensdorff, das lüb. Recht nach seinen ältesten Formen S. 23. Ueber den Voraus des Bremer Rechts vgl. S. 132 und oben Anm. 35. Berck, Güterrecht d. Eheg. 343 f. 366. Ueber Lüneburg s. oben S. 166 u. 123 Anm. 15, über Schleswig und Flensburg S. 51 f. Ueber Salzwedel vgl. Heydemann, Elem. 99 ff. In Grünberg, Züllichau und Schwiebus erhielt der überlebende Ehegatte seine Kleider zum Voraus (s. S. 64. Heydemann, a. a. O.), in Coldiz das beste Kleid des verstorbenen (S. 66 Anm. 103). Vgl. auch Schöffenspr. v. Oppeln v. 1412 (Böhme, dipl. Beitr. II, 93 f.). Landrecht v. Burg S. 162. Auch im Gebiete des Drittheilsrechts war der Voraus nicht unbekannt. So nach den Distinctionen I, 11 Dist. 3, ferner in Rosswein (S. 91 f.), in Kottbus (S. 142), in Iglau (S. 143 f.) und in Prag (S. 144). Ueber das Schicksal der Gerade und den Voraus in den der Gütergemeinschaft huldigenden Rechtsgebieten im allgemeinen vgl. Agricola 425 f. 429 f. 433. v. Martitz 321 f. Hänel 288. Eine eigenthümliche Gestalt hat der Voraus in Lemberg angenommen. Siehe S. 93 f.

zuweisen, lassen keinen Zweifel übrig[84]), zumal wenn man erwägt, dass die Frau auch hier nach denselben Gesichtspunkten wie der Mann zu theilen hatte und nur in Bezug auf die Quote hinter ihm zurückstand. Von Einzelheiten hinsichtlich des Theilungsobjects ist noch folgendes hervorzuheben. Ausgeradete Kinder mussten, soweit sie überhaupt zugelassen wurden, das von den Eltern Erhaltene zuvor einwerfen[85]). Dagegen blieb ausser Ansatz, was die Kinder durch eigene Thätigkeit, oder durch Schenkung, Erbschaft oder Heirat erworben hatten[86]). So heisst es in einem Rigaer Stadtbucheintrage des 14. Jh. von einem Vater: *fecit denominationem suis pueris de prima sua uxore, ita quod ipsi habeant in aure (l. ante) 30 marcas in padengelde, quas ipsis in sua hereditate assignavit*[87]). Der gesamte Erwerb des Witwenstuhls gehörte zum Samtgute und kam mit zur Theilung[88]). Dies galt selbst von Erbschaften, die dem überlebenden Ehegatten während des Witwenstands zufielen, doch gestattete ihm wenigstens das Pritzwalk-Seehauser Recht in diesem Falle auf seinen Antheil am Samtgute zu verzichten und sich dadurch das Alleineigenthum an dem Erbschaftserwerbe zu bewahren[89]). Gleich dem Erwerbe des Witwenstands sollte, wie wir früher gesehen haben, in der Regel auch die durch eine

---

[84]) Vgl. insbesondere oben S. 126. 132.

[85]) Vgl. S. 128 Anm. 32. Bd. II. 1 S. 218 Anm. 45. Soest-Siegener Weisth. §. 10 (Achenbach S. 16): *Ess waren zwei elude zu Sigen, die hatten zwei kinder . . .; die kinder beriden si beide; du starf der kinder vader, und die muder nam einen andern man. du wurfen die kinder widder in was in vader und muder zu brutschatze hatte gegeben, und deilten das gut an drei deil, der muder ein deil und den kindern zwei deil.* Vgl. ebd. §. 11 (Achenb. S. 17). Lübeck Cod. II, 196. III, 182. Michelsen, Oberhof Nr. 233. Ebd. S. 40 ff. Oberhof Iglau S. 70. Stadtr. v. Leobschütz c. 102 f. (Böhme, dipl. Beitr. II, 18). Vgl. Hänel 300. 308 Anm. 49.

[86]) Vorausgesetzt dass sie es nicht aus freien Stücken ohne Vorbehalt in die Gemeinschaft eingebracht hatten. Vgl. S. 136 Anm. 57. Pauli II, 148 f. Eigenthümlich Lüneburg S. 44, 19 ff. (vgl. Hänel 317 i. d. Note).

[87]) Bunge, Urk.-B. III Nr. 1044 b. §. 24.

[88]) Vgl. Lübeck. Cod. II, 37. III, 68. 160. Willkür von Coldiz (S. 66 Anm. 103): *do sin di güter halb sin, was her hat adir verrir gewinnet.* Ueber Herford vgl. S. 114.

[89]) Siehe S. 135 Anm. 55.

zweite Ehe erzielte Bereicherung, wofern die Schichtung unterblieben war, dem Samtgute zu statten kommen. — Wie der überlebende Ehegatte mit den Kindern auf Gedeih oder Gewinn lebte, so war auch der Verderb oder Verlust gemeinsam. Der Schichtgeber brauchte also, was durch den gemeinsamen Aufwand draufgegangen war, ebenso wenig zu ersetzen, wie die gewöhnliche Abnutzung und die Verwaltungskosten (vgl. Anm. 57. 70), auch unverschuldete Verluste fielen der Gemeinheit zur Last, doch musste, was davon später wieder einkam, natürlich nachträglich zur Theilung gebracht werden. In diesem Sinne heisst es in einem Lübeck-Kieler Weisthum v. 1270: *Si alique res de nostra civitate furtive vel spoliative perduntur, et si vir premoritur, possessor illarum rerum, et domesticam contingerit nubere alteri viro, et ille res amisse iure requiruntur, phitricus et mater puerorum equaliter contra illos pueros tollent*[90]. In ähnlichem Sinne heisst es in einer Wismarer Schichtungsurkunde v. 1272 (Mekl. Urk.-B. IV Nr. 2702): *Johannes Vlint habet puerum unum de muliere una de Lubeke, unde venerunt heredes ipsius pueri, et poposcerunt hereditatem pueri coram consulibus. et Johannes Vlint fatebatur puero 40 marcas . . .; insuper fatebatur, quod puer magis deberet habere, sed hec sunt in Flandria et Anglia; et dum hec bona fuerint reversa, idem Johannes promisit, quod illa bona nullo modo deducentur, nisi puero fuerit satisfactum secundum iura civitatis.* Hatte der überlebende Ehegatte Verluste verschuldet, so war es selbstverständlich, dass er dafür aufkommen musste; ebenso hatte er für alle bloss in seinem Interesse aus dem Samtgute bestrittenen Ausgaben Ersatz zu leisten[91].

Die Theilung war in der Regel eine Realtheilung, doch hatte, um die Zersplitterung des Grundbesitzes möglichst zu vermeiden, der überlebende Ehegatte in Gemässheit einer in man-

---

[90]) Lucht, Kieler Stadtb. S. 64. Vgl. Stralsunder Stadtb. III, 377.

[91]) In dem oben (S. 180) angeführten Rigaer Stadtbucheintrage heisst es weiter: *Item habent in ante 10 marcas contra 10 marcas, quas consumsi in nuptiis meis, quum duxi uxorem meam . . . ., quas similiter ipsis in sua hereditate assignavit.* Es handelte sich um die Ausgaben für die zweite Verheiratung des Vaters. Vgl. Hamburg 1270 III, 5. 1292 E. 5. Schleswig Art. 11. Flensburg Art. 2. Apenrade Art. 4.

chen Rechten überhaupt bei Theilungen anerkannten Norm [92]) die Befugniss, die zum Samtgute gehörigen Immobilien zu „setzen“, d. h. zu einer Taxe zu veranschlagen, worauf die Kinder nur zu „kiesen“ hatten, ob sie dieselben zur Taxe übernehmen oder überlassen wollten [93]). Erbordnung von Dorsten §. 2: *Wer dar ouch hues off erve to delen, dat sullen de vader off moder setten, inde de kinder mogen keisen* [94]). Die Folge davon war, dass der überlebende Ehegatte fast immer die gesamten Immobilien behielt und damit den Kindern für ihren in Geld berechneten Schichtheil Sicherheit bestellte. Häufig war die Theilung aber überhaupt keine Naturaltheilung, sondern ein blosser Ausspruch, indem der überlebende Ehegatte das ganze Vermögen nach einer Taxe übernahm, auf Grund deren der Antheil der Kinder berechnet wurde [95]).

Waren mehrere Kinder abzuschichten, so wurde nicht der Antheil jedes einzelnen, sondern der Gesamtantheil der Kinder festgestellt. Die Folge davon war, dass die Kinder sich im Gesamteigenthum befanden, in das, wenn eins von ihnen starb, zwar die Descendenten des verstorbenen einrückten [96]), in Ermangelung solcher aber eine eigentliche Erbfolge nicht stattfand; es trat also insbesondere weder Schossfall, noch Vererbung

---

[92]) Vgl. Dortmunder stat. rec. 193. Münstersche sog. alte Polizeiordnung §. 5. Lübeck Cod. II, 33. Hamburg 1270 I, 21. Michelsen, Oberhof Nr. 143.

[93]) Unrichtig Gengler, Codex I, 833 Anm. 34.

[94]) Umgekehrt war es im „alten Lande“ (S. 51).

[95]) Vgl. die Bielefelder Urk. v. 1491 (S. 121 Anm. 7). Kieler Stadtb. VI, 11: *Talis divisio facta est inter pueros Hartwici . . . et matrem eorum: 40 marc. den. assignati sunt pueris pro portione eorum, pro quibus predium eorum in platea Kediggorum (sc. mater et vitricus) inpignoraverunt, et quod minus valet, communi manu ipsa mater et maritus supplebunt; si incendium fit, quod absit, semper pueris pro 40 marcis satisfacient.* Rigaer Stadtbucheintrag b. Bunge, Urk.-B. III Nr. 1044b. §. 25: *assignavit suae filiae H. ex parte matris 140 marcas, pro quibus sibi suam hereditatem et omnia que possidet pignoris nomine obligavit.* Vgl. Pauli, Abh. II, 194—197. Fabricius, Strals. Stadtb. S. 286.

[96]) Vgl. Rostocker Urk. v. 1318 (Mekl. Urk.-B. Nr. 3992). Revaler Urtheil v. 1499 (Michelsen, Oberhof S. 40—46). Vgl. oben Anm. 71.

auf Geschwister, die aus der Gemeinschaft geschieden waren, sondern Accrescenz zu Gunsten der übrigen Gemeiner ein[97]), während der Nachlass eines aus der Gemeinschaft geschiedenen Kindes auf den überlebenden Elterntheil oder auf die Geschwister vererbt wurde[98]). Beide Sätze zusammen finden sich in der Erbordnung von Dorsten §. 2: *Beholdet ouch de kinder oir helfte bi ein ungedeilt, so erft de eine den anderen; mer, deelen sei oir guit, ind sterft dan der kinderen welk, dat ervet dair wedder den olderen, ind nicht den susteren off broderen.* Ebenso Land-

[97]) Stadtr. v. Bochold §. 4: *De kindere, de in saemguede bliven sittende mit malkandern* (d. h. einander) *ungescheiden, of in der tit oere wellich storve, de erveden up mallickanderen, wanner se eirsten sementlike van den vader so gescheiden weren, of van der moeder, als voergeschreven steet.* Stadtr. v. Siegen §. 20: *Sturbe der aldern eint . . . . ., und wurden die kinder dan bedeilt van iren aldern, und liessen die kinder daz gut under sich bi einander liegen ungedeilt, und sturbe dan der kinder eint, dewile sie daz gut under sich noch ungedeilet hetten. so irbet ein bruder ader suster dat ander.* Stadtr. v. Rüden §. 43. Lübisch. Recht Cod. I, 7 (Lüb. Fragm. S. 39, nach den S. 122 angeführten Worten): *Et si quis liberorum moritur, hereditabit alteri, liberorum scilicet.* Hannoversches Stadtb. S. 340: *Sunderet sek ein vrowe van oren kinderen, unde bliven de kindere in eneme sameden mit oreme ghude, unde sterft der kinderc ein, sin gud erft uppe de anderen kindere, de mit ome in samedeme seten, unde nicht uppe de moder.* Wenceslaus'sches Kirchenr. §. 4 (Zeitschr. f. deutsch. Recht III, 72). Hamburger Stadtr. v. 1292 E. 22. Schweriner Stadtr. §. 19. Wittstocker RBr. v. 1248 §. 3 (Gengler, Stadtr. 555). Stadtr. der Neustadt Braunschweig c. 37. Stadtr. v. Leobschütz v. 1276 c. 100.

[98]) Stadtr. v. Siegen §. 20: *Mer, wer sache daz die kinder under sich auch ir gut van einander gedeilt hetten, und sturbe dan der kinder eint. so irbet dat kint sinen fader ader moder, und asdan nit sinen broder ader suster. so ferne der aldern eint lebet.* Hamburger Stadtr. v. 1270 III, 2. 11. 1292 E. 22 i. f. Billwärder Recht §. 46 (Lappenberg, Stadt- und Landrechte Hamburgs S. 335): *Moder unde vader sin der kindere negeste, wanner de kinder van en ghescheden sind, de nicht an sammelden gude sitten.* Jüngere Stat. v. Verden 21 (Pufendorf I. app. S. 84). Bremer Stadtr. v. 1428 c. 21. Im Gebiete des Drittheilsrechts scheint der Schossfall allgemein die Regel gewesen zu sein. Vgl. die beiden oben S. 140f. in Text und Note besprochenen Rechtsfälle, ferner die Extravagante c. 18 des Halle-Neumarkter Rechts (Homeyer, Extrav. des Ssp. 263), Wasserschleben, Rechtsqu. 109 c. 214.

recht v. Burg S. 161: *Hebben si twei kindere, drie odder mer, dat gud dat den kinderen anghevalt* (d. h. ihr Schichtantheil), *di wile dat di kindere nicht ghedelet en hebben, welk orer stervet, is stervet up di anderen. Is et ghedelet, is stervet up den vader odder up di muoder. Is dat ein utberaden is, dat stervet up den vader unde up die muoder, unn up di kindere nicht.*

An dem Antheil der Kinder hatte der überlebende Elterntheil keine Gemeinschaftsrechte mehr, sondern nur noch solche Befugnisse, wie sie ihm kraft väterlicher oder vormundschaftlicher Stellung an dem Eigenthum der Kinder gebührten[99]). So heisst es in einer Rostocker Urkunde v. 1307 (Mekl. Urk.-B. V Nr. 3196): *cum hiis 300 marcis dictus N. ab aliis pueris Henrici* (seinen Stiefgeschwistern) *separatus est pro hereditate materna. et Henricus potens manebit supra dictas 300 marcas, quousque filius suus annos discretionis habeat.* Ganz ähnlich besagte ein Wismarer Stadtbucheintrag des 13. Jahrhunderts (ebd. IV Nr. 2703 Note), dass ein Vater *demonstravit et assignavit filie sue hereditatem, que successit ei ex parte matris sue . . ., et ipse erit tutor filie sue, et conservabit predicta bona usque ad annos nubiles.* Selbstverständlich hörte auch die Gemeinschaft von Gewinn und Verlust auf, man lebte eben nicht mehr mit einander auf Gedeih und Verderb[100]), soweit nicht ausdrücklich ein anderes vereinbart wurde. Dies war z. B. bei einer Rostocker Particularschichtung v. 1261 (Mekl. Urk.-B. II Nr. 931) der Fall, bei welcher eine Witwe von drei Söhnen den einen abtheilte, mit demselben aber, wie es scheint, eine Handelsgesellschaft begründete, welcher der Sohn vorstehen sollte, mit der Abrede: *quicquid in hiis mercimoniis supra lucratum fuerit, tollet domina dimidiam, et Heinricus* (der Sohn) *reliquam partem; dampnum equaliter sustinebunt.*

Ueber seinen Antheil konnte der überlebende Ehegatte, soweit er nicht bei Erbgütern auch jetzt noch an den Consens der Kinder als seiner nächsten Erben gebunden war[101]), frei

---

[99]) Vgl. S. 140 Anm. 77. 148 Anm. 12. Strals. Stadtb. III, 171. Michelsen, Oberhof Nr. 203. Schweriner Stadtr. §. 20. Stadtr. v. Leobschütz v. 1276 c. 100. Pauli, Abh. II, 193. 196.

[100]) Vgl. S. 115 Anm. 12. 171 Anm. 56—58.

[101]) Denn durch die Theilung wurde nur die Gemeinschaft, nicht das

und unbeschränkt verfügen, denselben insbesondere auch im Fallé seiner Wiederverheiratung dem zweiten Ehegatten gänzlich zuwenden[102]). Starb er ohne eine solche Verfügung in zweiter Ehe, und war diese beerbt, so blieb in der Regel sein ganzer Nachlass im zweiten Bette, die Kinder erster Ehe galten als vollständig abgefunden[103]), während sie, wenn die zweite Ehe

---

Verwandtschaftsband gelöst. Wurden in zweiter Ehe Kinder erzeugt, so waren die abgeschichteten Kinder erster Ehe nicht mehr die nächsten Erben, also auch nicht mehr beispruchsberechtigt. Vgl. Pauli, Abh. II, 211.

[102]) Vgl. Lüneburger Urk. v. 1365 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VIII Nr. 569a): ein Vater hatte seine Tochter ausgeradet, *unde wel unde scal sines anderen goudes meghtich wesen.* Rostocker Urk. v. 1320 (Mekl. Urk.B. Nr. 4240): *Filia Bernardi . . . recognovit, quod dictus Bernardus dedisset ei porcionem totam hereditatis, dimittens ipsum omni tempore liberum et solutum.* Vgl. Michelsen, Oberhof zu Lübeck Nr. 98. Pauli, Abh. II, 212. Siehe auch oben S. 81. 114. 116. 134 Anm. 48. 140f. Verdener Stat. v. 1330 §. 6 (Gengler, Stadtr. 509): *Ene vrowe, de kindere heft van erem echten manne, wan de man dod is, un de vrowe delet heft mid den kindern, so mach se don mid erem dele des godes, dat er tovalt, bi live un bi dode wat se wel, âne iemendes hinder.* Salzwedeler Stadtr. v. 1273 (s. oben S. 176). Soester Schrae §. 165: *So wie, man efte vrowe, al ere kindere van sich vorschedet hebbet, dei man mach mit sime ghedeilden deile duin sinen willen, ande dei vrowe also wol.* Münsterer alte Polizeiordn. §. 29: *Welk man, den sin wif afgestorven were, de kindere behelde, de man mochte van der helfte des alingen guds, dat de man und kindere hedden, giften ofte verkopen wan (l. war) he wolde.* Stadtr. v. Werl v. 1324 §. 12: *Weret alzo, dat ein man sine kindere van eme scapen hedde, neme he ein wif, de mochte he erven mit sime hus eder mit sime gude.* Vgl. Hänel 302. 308.

[103]) Stadtr. v. Siegen §. 5: *Van solichem abegescheiden gude, keufet die frauwe einen andern man, und gewienet die frauwe mit dem manne dan andere kinder, und stirbet die frauwe ee den kindern und ee dem manne, so irbet sie iren man und lesten kinder mit dem zogebraichten gude.* Ebenso §. 11 in Betreff des Vaters. Rechtsbuch v. Herford §. 59 (S. 113 Anm. 7). Ebd. §. 61 (S. 114 Anm. 9). Stralsunder Stadtb. III, 129. Stadtr. v. Salzwedel v. 1273 S. 12: *Posito etiam, quod pater sepe dictus pueros habeat de uxore legitima secundo ducta, hii pueri post mortem patris eorum ipsius hereditatem obtinebunt, pueris suis prioribus in ea hereditate partem non habentibus, sed exclusis.* Hamburger Stadtr. v. 1270 III, 3: *de ersten kindere scholden besitten mit ereme deele, unde de lateren kindere scholen hebben al dat andere gud eres vader unde erer moder.* Ebenso

kinderlos war, dem überlebenden Stiefparens gegenüber die Stellung einnahmen, welche den nächsten Verwandten eines kinderlos verstorbenen Ehegatten überhaupt zukam[104]). Starb parens superstes, nachdem er auch die zweite Ehe überlebt hatte, so wurde er von den Kindern erster und zweiter Ehe, nachdem die letzteren ihren Schichtantheil aus dem zweitehelichen Vermögen vorweg erhalten hatten, gleichmässig beerbt[105]). Besonders lehrreich ist in dieser Beziehung das Stadtrecht von Siegen §. 7: *Hette eine frauwe drei eliche man gehat, und hette mit dem irsten manne kinder, di moiss sie auch irst bedeilen in vurgescr. maesse. und gewonne ader hette si mit dem tzweiden manne auch kinder, die moeste sie aber bedeilen. unde abe sie dan mit dem dritten manne keine kinder gewonne ader hette, und stirbet der man ee der frauwen, und die frauwe unverandert blivet sitzen, so nimmet die frauwe zo vorentz abe na ires lesten mannes tode, da sie keine libes irben mit gehat hat, alles das ghiene sie zo ime braicht hait, und waz dan mee dae blivet, daraff betzalt sie schult und sele gerede, und oberte dan noch etwaz, daz deilet sie mit*

1292 E. 3. Dagegen wurde für Zulassung der Kinder erster Ehe in einem Plauen-Dresdener Rechtsfalle (S. 140 f.) entschieden. In demselben Sinne ist wol auch das Stadtr. v. Breckerfeld zu verstehen (S. 121 Anm. 9). Vgl. auch Schweriner Stadtr. §. 21: *Si moritur aliqua relinquens heredem, et pater separans ipsum a se ducit uxorem, et generet ex ea parvulos, mortuo patre separatus heres redibit ad hereditatem patris.*

[104]) Stadtr. v. Siegen §. 6: *Stirbet sie aber âne irben van dem lesten manne, so daz sie nit kinder mit einander haben, so sall der man allet dat half, das sie zo ime braicht hait, den irsten kinden ader iren irben half widder geben, daz were vom anstirbende irbe ader zo gebraichten gude.* Ebd. §. 12 (s. S. 24 Anm. 7). Münsterer sog. alte Polizeiordn. §. 9 (s. S. 26 Anm. 10). Soest-Siegener Weisth. §. 1 (Achenbach S. 14 f.). Wo für den überlebenden Ehegatten Alleinerbrecht galt, hatten die abgeschichteten Kinder erster Ehe kein Recht neben ihrem Stiefparens. Vgl. S. 84 Anm. 18. 18a. Nur in Salzwedel haben wir eine Ausnahme von dieser Regel kennen gelernt. Siehe S. 42 f.

[105]) Aus dem Gebiete des Drittheilsrechts ist der S. 140 Anm. 77 besprochene Rechtsfall anzuführen, nach welchem alles, was die Mutter aus dem zweitehelichen Vermögen erhielt (also ein Drittel desselben) unter alle Kinder gleichmässig vertheilt, der Rest des zweitehelichen Vermögens (zwei Drittel) dagegen den zweiten Kindern stillschweigend vorbehalten wurde.

ires lesten mannes nesten irben glich half, und sie beheldet die ander helfte. und stirbet dan die frauwe, so deilent die kinder van den irsten tzwe mannen irer moder nalaiss semptlichen[106]). Damit stimmt vollkommen überein das Stadtrecht von Lübeck Cod. II c. 15: *So war en man en wif nimpt, unde se kindere winnen. sterft dat wif, de man schichtet mit den kinderen. nimpt aver de man en ander wif, unde winnet se kindere, sterft echter dat wif, de man schichtet mit sinen kinderen. nimt he to deme dridden male en wif, unde sterft se sunder kindere, unde sterft de man dar na: so wat dar ghudes blivet, dat schal men schichten mit den ersten unde mitten anderen an liker schichtingen na hovettale*[107]).

§. 12. Die fränkisch-thüringischen Rechte. Bei beerbter Ehe treten die Eigenthümlichkeiten des fränkischen Rechts gegenüber den sächsischen Rechten mit Quotentheilung lange nicht so scharf wie bei kinderloser Ehe hervor. Denn während bei der letzteren die Errungenschaftsgemeinschaft ein charakteristisches Merkmal des fränkischen Rechts ist, hat das dem letzteren bei beerbter Ehe eigenthümliche Verfangenschaftsrecht vielfach schon seit dem 13. Jahrhundert eine dem westfälischen Recht sehr nahe kommende Fortbildung zum Theilrecht erfahren, und in einigen Gebieten des fränkischen Rechts (am Mittel- und Oberrhein durch selbständige Erweiterung der Errungenschaftsgemeinschaft, am Niederrhein vermutlich unter dem unmittelbaren Einflusse des westfälischen Rechts) zeigt sich sogar von vorn herein ein dem sächsischen Recht völlig entsprechendes Quotentheilungssystem, welches man, weil es nicht wie das eigentliche fränkische Theilrecht auf bewusster Umbildung des Verfangenschaftsrechts beruht, füglich als ein naturwüchsiges Theilrecht bezeichnen kann[1]).

---

[106]) Vgl. ebd. §. 13 f. in Betreff des Vaters. In beiden Stellen wird vorausgesetzt, dass die Kinder erster und zweiter Ehe bereits abgeschichtet, aus der dritten Ehe dagegen keine Kinder vorhanden sind.

[107]) Vgl. ebd. II, 104. III, 157. 175. Pauli, Abh. III, 52. 101.

[1]) Vgl. Bd. II. 2 S. 205. Zeitschrift f. Rechtsgeschichte X, 430. Spuren eines mit Theilrecht verbundenen Verfangenschaftsrechts s. oben §. 9.

Die Untersuchung der thüringischen Rechte, welche wir oben im §. 6 wegen ihrer Grundsätze bei kinderloser Ehe durchaus dem fränkischen, und zwar dem hessisch-fränkischen Systeme beizählen mussten, hat in Betreff der beerbten Ehe darauf auszugehen, ob sich hier Verfangenschaftsrecht, sei es mit sei es ohne Umbildung zum Theilrecht, nachweisen lässt. In diesem Falle steht auch hier der fränkische Charakter fest.

Hinsichtlich des Mühlhäuser Stadtrechts[2]) ist man längst darüber einig, dass dasselbe den allerdings in wesentlichen Beziehungen bereits zum Theilrecht fortgeschrittenen Standpunkt des Verfangenschaftsrechts vertritt[3]). Theilrecht galt insbesondere dann, wenn das eheliche Vermögen ausschliesslich aus fahrender Habe bestand und der überlebende Ehegatte zur zweiten Ehe schreiten wollte. Rechtsbuch S. 172 (Stephan 41): *Weri abir daz alsi, daz su nichen ligindi guit me inhetten, dan varnde habe, wil he dan ein ander wiep neme, so sal he sinir kindi nesti mac neme, unde sal sich bischichte mit sinin kindin, daz iclich sime kindi alse viele werde also umi, svar he iz och getan het. svanne he daz dan het getan, so mac he mit simi teile tu dan svaz he wil.* Ausserdem war der überlebende Ehegatte jederzeit mit den Kindern abzutheilen berechtigt. Die eben angeführte Stelle fährt fort: *Inheit he abir nicht dan ligindc guit, wil he sich beschichte, so sal he iclichime sime kinde sin teil gebi zu glichir wis alse an der warindi habi. svaz ume dan zu sime teile geburt, da mac he mite tu svaz he wil*[4]). Die Theilung erfolgte hier in derselben Weise, wie bei der oben besprochenen Mobiliartheilung: jeder nahm einen Kopftheil, worauf der Schichtgeber freie Verfügung über seinen Antheil erhielt, denselben

---

[2]) Die Bestimmungen des Rechtsbuchs galten gleichmässig für die Mutter wie für den Vater. S. 173: *Alli di recht, di din mannen bischribin sin umme erbiteil unde mit andiren wibin, daz sulen och di vrowin habi, sunder alleine, daz die vrowen sulen vormundi habi, des di man nicht indurven.* S. 174: *Dit selbi recht habin di vrowin, ab un di man sterbin, daz hi din mannin bischribin iz an duseme buchi.* S. 181: *Dit selbi recht biscribi wi dem man, wan daz al einin, daz he nicht vormundin bidarf.*

[3]) Vgl. v. Gosen, Privatrecht des kleinen Kaiserrechts 143 Anm. 9. Hänel, Gütergemeinschaft 311 Anm. 53. Agricola 29.

[4]) Die Fortsetzung s. Anm. 10.

insbesondere auch seinem zweiten Ehegatten zuwenden konnte [5]); starb er in zweiter Ehe, so wurde er ausschliesslich von den in dieser erzeugten Kindern beerbt [6]), während umgekehrt die abgeschichteten Kinder erster Ehe sich unter einander beerbten [7]). Zur Theilung zwingen konnten die Kinder, wenn das Vermögen Immobilien mitumfasste, den überlebenden Ehegatten nicht [8]),

---

[5]) Vgl. Rechtsb. S. 174: *Wil sich di andire, di sal sich mit sinen kinden bischichte, so mac he sin teil gebi svemi he wil, daz ume geburt. nimit di man ein andir wiep, also getan guit, alse ume geburt. daz mac he der vrowin dinge.*

[6]) Die in der vorigen Anmerkung citierte Stelle fährt fort: *Gewunnin di kint mit ein ander, unde gewunnin guit, edir minnern is, ez si an ligindemi guite edir an varndir habi, daz sal der lezerin kinde si.*

[7]) Rechtsb. S. 173: *Svanne di man och alle sine kinderi beschichtet unde beteilit heit, sturbi dan der kinderi dichein âne erbin, daz iz nicht zu nichenir e gegriffin inheit [unde âne erbin], so getan guit, alse uz dan hinder ume leizet, iz si wenic edir vile, daz sulin undir sich dan teile sine brudere unde sine svestire; inlezit iz dan wedir brudere noch svestere, so tritit iz wider uf din vater edir uf di muoter, ab si leiben.* Durch Statut v. 1356 (Lambert S. 152) wurde Concurrenz des parens superstes mit den Geschwistern eingeführt.

[8]) Dem widerspricht folgende rätselhafte und wol erst einer jüngeren Rechtsentwickelung (vgl. Anm. 9) angehörige Bestimmung, welche im Rechtsbuche S. 173 auf die Anm. 10 mitgetheilte folgt: *Ein iclich man, demi sin husvrowi sturbit unde ume kindir lezit, di von rechti e sine kint sin, di sal sine kindere mit deme guit zie, daz umi sin husvrowe gelazin heit, unde he mit uri irherbetit heit, biz daz su zu urin jarin kumin unde sich selbin virstê kunnen. svilicher iz dan mutit, iz si mannisname edir wibisname, deme sal he gebi sin erbiteil mit kuntschaf, daz ume geburt. svanne he dan alle sine kint also von ume gemutschart het, wil dan die man sitze, daz he nichein wip wil neme zu e, so mac he sich von deme gute, daz ume zu teile geburt, nere bis an sien ende; darf he uz och zu sines libis noit, so mac he iz wole virkoiphi unde virsetze, daz uz ume zu rechte nichein sin erbi virspreche in mac noch gewere, he sal iz abir allir erst din erbin bite.* Versteht man diese Bestimmung mit Hänel (297. 311 Anm. 53) dahin, als hätte jedes mündig gewordene Kind Schichtung verlangen können, so steht sie in unlösbarem Widerspruch mit allem, was wir sonst über die Folgen der Schichtung wissen, indem der überlebende Ehegatte nach der in Rede stehenden Bestimmung an seinem Antheil, statt des ihm sonst zustehenden freien Eigenthums, nur die Leibzucht (mit Veräusserungsbefugniss in Notfällen), und selbst diese nur für die Dauer des Witwen-

selbst im Falle seiner Wiederverheiratung konnte er, wenn er wollte, die Schichtung unterlassen[9]), er behielt dann die freie

stands haben sollte. Die Stelle kann daher nicht auf eine vollständige Schichtung bezogen, sondern nur dahin verstanden werden, dass grossjährige Kinder eine Aussteuer (*etlich erbeteil:* Ratsgesetzgebung bei Lambert S. 143) verlangen konnten, bei welcher im übrigen die Verfangenschaft fortdauerte, zumal wenn man erwägt, dass die Aussteuer regelmässig nur in fahrender Habe bestanden haben wird. Vgl. Bd. II. 2 S. 208f.

[9]) Der schon in der vorigen Anmerkung von uns angezweifelte einheitliche Charakter des Rechtsbuchs muss auch bei folgender Bestimmung (S. 174) erheblichen Bedenken unterliegen: *Quemiz abir also, daz su zu samini quemin umbeschichtit, quemin abir di erbin, unde virsprechin daz bi demi jare (des solden su sich beschichte bi demi jare) mit den erbin. quemiz abir bi demi jare, daz man iz nicht virsprechi, so solden su gewerit si. Is abir, daz di vrowi des zu rate wirt mit urmi vormundi, sogetan liepgedinge, daz su uz mit liebe din erbin abigewinnit, so mac su unde ur vormunde mit demi liepgedinge unde mit der varndir habi tu svaz su wollin* (die Fortsetzung s. Anm. 12). Schon an äusseren Bedenken in Betreff dieser Stelle fehlt es nicht. Die von uns eingeklammerten entscheidenden Worte sind auch bei Lambert eingeklammert, ohne dass er den Grund angibt; sie scheinen aus einer andern Handschrift ergänzt, der ursprüngliche Wortlaut könnte also ein anderer gewesen sein. Ferner schliesst die ganze Stelle sich unmittelbar an die Anm. 11 angeführte Bestimmung *Vuorit — — — svar su wil* an, welche von dem Vater handelt, der ohne zu schichten wieder geheiratet hat. Dagegen ist in unserer Stelle plötzlich von der Mutter die Rede, und die von der „unbeschichteten" zweiten Ehe handelnde Bestimmung wird mit „*aber*" zu den vorhergehenden Worten, die doch denselben Gegenstand behandeln, gerade so in Gegensatz gesetzt, als wäre in diesen von einer Ehe mit Schichtung die Rede gewesen. Durch alles dies gibt unser Satz sich unzweideutig als Einschiebsel kund. Zu Grunde mag ihm eine Bestimmung der Ratsgesetzgebung (Lambert S. 139) gelegen haben, nach welcher Eheverträge nur binnen Jahr und Tag angefochten werden konnten. Jedenfalls war nach dem ursprünglichen Rechtsbuche der parens binubus, wenn Immobilien zum Vermögen gehörten, zu keiner Abtheilung verpflichtet. Erst ein Statut v. 1357 (Lambert S. 152) führte Theilrecht ein, indem es bestimmte, *daz hinnefort kein man odir . . . frauwe sich vorandirn sal. her enhabe sich danne von erst geteilet mid sinen erbin, bi vier wochin* (Gefängniss) *und bi einir marg. tete her des nicht, als manchin tag her dapobe ginge, als manche vier wochin und marg verlore he, iz were man odir frouwe.* Dass diese Strafbestimmung keine Anwendung fand, wenn die Kinder ausdrücklich auf die Theilung verzichteten, versteht sich von selbst.

Verfügung über die Fahrniss, die Liegenschaften waren den Kindern verfangen. Rechtsbuch S. 172: *Wil dan die man ein andir wiep neme, daz mac he tu; daz liginde guit inmac he abir nichenir vrowin gedinge noch gegebe, he intu iz mit der kindere loibe, ab su zu urin jarin kumin sin, edir mit dir erbin loibe; die varnde habe abir, di su beide gehat habin, di mac he woli ener andirin vrowin gebe, wil he iz sinin kinden zu leide tu* [10]. Der Theorie der fränkischen Rechte entsprechend bezeichnete auch das Mühlhäuser Rechtsbuch das Recht des überlebenden Ehegatten an den verfangenen Gütern als „Leibgedinge" und stellte dasselbe als gesetzliches dem vertragsmässigen Leibgedinge gegenüber [11]. Ebenso finden wir für die bei Verrückung

[10]) Vgl. Rechtsb. S. 173 (nach den oben zu Anm. 4 angeführten Worten): *Inwoldi abir he des nicht tu, un wolde he wiep neme, unde inwolde sich nicht beschichte mit sinen kinden, so in mac he daz guit wedir virgebi noch virsetze nŏch vircophi ân sinir kindir willin, der muter uz gedinget was rechte unde redeliche.* Was dieser Zusatz bedeuten soll, ist unklar, da die Verfangenschaft ja gerade dann platzgriff, wenn kein Gedinge vorlag. Ich vermute daher, dass zu lesen ist: *der muter nicht uz gedinget was.* Zu vergleichen ist noch Rechtsb. S. 180 f.: *Is daz ein vrowi enin elich man heit, unde stirbit uri di man, unde heit su bi deme einin sun di zu sinin jarin kumin is, di sal zu rechte uri vormunde si, wil he uri rechte mite vare. nimit abir su einin andirin elichin man, di sal abir zu rechte ur vormunde si, unde des sunis vormuntschaf di iz uz. di man di inmac abir den kindin nicht virtu, noch virsetze des su habin, heit su kindire, iz in si mit urin willin unde mit urri loibi, daz an liginde guite is, iz insie dan also, daz di vrowi giteilit habi mit den kindin.*

[11]) Vgl. Hänel 311 Anm. 53. Siehe auch oben S. 112 Anm. 3. 150 Anm. 16. Rechtsb. S. 173: *Nimit ein withewi einin man zu e, unde wurit (l. vurit) den uffi sogetan liepgedingi, alse uri ur erste man gedinget heit, unde och von ume dari kumin is, des mac su un woli geweri bi urme liebi, di wili daz su leibit, urwedir mac iz abir wedir virkoiphi, noch virsetze, noch mit nichte din erbin inphirri di dazu gehorin. di varndi habi mugin su abir woli virtu, ab su wollin. stirbit dan di vrowi, so iz di werschaf uz, su habi kind bimi lezirn man, edir nicht. brengit he abir guit zu der vrowin, iz si ligendi edir varndi habi des mac he sich woli undirwinde un iz virtu nach urmi toide.* S. 174 (nach den Anm. 5 angeführten Worten): *Vuorit abir di man eine vrowin uffi sin lipgedinge* (in demselben Sinne heisst es weiter unten: *quemiz abir also, daz su zu samini quemin umbeschichtit*), *stirbit dan di man uffi simi liepgedinge, so sal di*

des Witwenstuhls veranstaltete Schichtung die gleichfalls in fränkischen Quellen vorkommende Bezeichnung, als habe der überlebende Ehegatte den Kindern sein Leibgedinge verkauft [12]).

Gleich dem Stadtrecht von Mühlhausen beruhte auch das von Heiligenstadt anerkanntermassen auf fränkischer Grundlage [13]). Das Stadtrecht v. 1335 §. 121 bestimmte folgendes: *Wo zwei zusammen kommen mit der ehe, unde zusammen brengen erbe unde varnde habe, würden den kinder, unde darnach der man unde (l. addir) di frouwe gestirbet, der andere, der lebendig blibet, mag gebruchliche (geruchliche?) sitzen mit den kindern in allem gude, unde mag di kinder uszsetzen nach siner magt, als öme füget. wil aber der man addir di frouwe sich verändern, so*

---

vrowe tribe unde trage sogetan guit, alse si gemert und geminnert habin, iz si an ligindime guite edir an varndir habi, svar su wil. Beide Stellen ergeben, dass das Zugebrachte des zweiten Ehegatten ebenso wenig wie die zweiteheliche Errungenschaft unter den Begriff der Verfangenschaft fiel; ob von dem Erwerbe des Witwenstands dasselbe galt, lässt sich nicht feststellen. Starb parens binubus in zweiter Ehe unbeerbt, so nahm der überlebende zweite Ehegatte sein Eingebrachtes, die Errungenschaft zweiter Ehe und die gesamte Fahrniss zu Eigenthum; die eingebrachten Immobilien des verstorbenen, soweit sie nicht verfangen waren, behielt er vielleicht zu Leibzucht, jedenfalls aber die dem parens binubus in zweiter Ehe durch Erbschaft oder Schenkung angefallenen. Waren aus zweiter Ehe Kinder vorhanden, so fiel unzweifelhaft an diese resp. den überlebenden zweiten Ehegatten alles, was nicht den ersten Kindern verfangen war. Ascendenten des gemeinsamen parens wurden, wenn der letztere vorher gestorben war, von den Kindern aus den verschiedenen Ehen gleichmässig beerbt. Rechtsb. S. 174. Ueberlebte parens binubus auch die zweite Ehe, so blieb er Herr des ganzen Mobiliarvermögens, die ersteehelichen Liegenschaften blieben den ersten, die zweitehelichen den zweiten Kindern verfangen. Eine Frau erhielt deshalb zwei Vormünder, einen aus der Familie des zweiten Mannes und für das verfangene Gut aus erster Ehe einen aus der Familie des ersten. Rechtsb. S. 181.

[12]) Rechtsb. S. 174 (nach den Anm. 9 angeführten Worten): *Is abir, daz di erbin des zu rate werdin, daz su mit der vrowin willin unde uris vormundin uri ur liepgedingi abi koiphin, so sal di vrowe zu der`ziet, alse su da beidentalp binennin, uri varndi habi unde andir ure sunderliche guit, svaz is iz, tribi unde trage svar su wil, unde ur vormunde* Vgl. Bd. II. 2 S. 103. 204.

[13]) Siehe oben S. 73 Anm. 21a.

mag he nicht di kindere von eme geerbeteilen, ez wollen dan di kinder mit willen; wollen dan die kinder, die mogen den vater adder di muter zu erbeteilen dringen, wan si wollen, unde der vater adder muter der (l. die) kinder nicht. sundirn sin varnde habe mag he der frouwe geben, andirs nicht, addir di frouwe deme manne. unde wanne der vater addir di mutter gestürbe, so nemen di kinder daz erbe alle zu ön, daz ires vaters addir mutter ist gewest. wolten aber di kinder teilen mit dem vater addir der mutter, di sich verändert hatte, so neme der vater addir di mutter di varende habe alle zu vorend; unde ob si da schuldig sein, daz sol man zuvor gelten von deme erbe, unde dan nemen von deme erbe kindis teil, unde tedin damede waz öne füget. Hiernach hatten die Kinder, nicht aber die Eltern das Recht, Schichtung zu verlangen, aber auch nur bei Verrückung des Witwenstuhls. Die fahrende Habe blieb Eigenthum des überlebenden Ehegatten, auch wenn geschichtet wurde, denn die Schichtung umfasste nur die Liegenschaften, von denen der überlebende Ehegatte einen Kindestheil zu freier Verfügung erhielt. Offenbar lag es bei dieser auf die verfangenen Güter beschränkten Theilung häufig im Interesse der Kinder, namentlich wenn ihrer nur wenig waren, die Verfangenschaft beizubehalten, und aus diesem Grunde konnten sie nicht zur Theilung gezwungen werden. Waren die Kinder vor den Eltern mit Tode abgegangen, so wurde der überlebende Ehegatte wie in Dortmund [14]) Alleinerbe. §. 122: *Wo zwei zusammen kommen mit der ehe, unde erbe unde varnde habe zesammen brengen, addir mit einander ererbeiten, wan den ein kint wirt, daz di wende beschriet, so ist gut unde daz erbe vorerbet, alleine das kint stirbit, mit dem gute megen si thun was si wollen. stirbit ör ein, deme andirn blibit daz erbe unde daz gud âne alle ansprache, und wilcher darunter zulezt stirbit, wan daz gut also vorerbit ist, man addir frouwe, erbet alleine ören nehisten* [15]).

Endlich ist auch der fränkische Charakter des Eisenacher Rechts bereits anerkannt worden [16]). Hier galt reines Verfangen-

---

[14]) Siehe oben S. 37.

[15]) Vgl. unten S. 196. 212 f.

[16]) Vgl. Agricola 271 Anm. 3. 333 Anm. 24.

schaftsrecht, mit Entschiedenheit für den Vater, während die Kinder von der Mutter, sobald sie den Witwenstuhl verrückte, Theilung verlangen konnten [17]). Der Vater seinerseits hatte zwar das Recht, auf Theilung zu dringen, konnte aber wider seinen Willen zu keiner Theilung gezwungen werden. Die Mutter erhielt Kindestheil [18]); ob für den Vater, wenn er die Theilung beantragte, dieselben Grundsätze massgebend waren, lässt sich nicht entscheiden. Die Kinder mussten einwerfen, was sie früher von den Eltern erhalten hatten, oder ihrerseits auf die Theilnahme verzichten [19]); nur Kleider und Hausrat waren collationsfrei [20]). Den Gegenstand der Theilung bildete das ganze eheliche Immobiliar- wie Mobiliarvermögen, auch was der überlebende Ehegatte seither von seinen Ascendenten ererbt hatte [21]); ob überhaupt der Erwerb des Witwenstuhls mit zur Theilung kam, lässt sich nicht erkennen. Ueber seinen Theil konnte der Schichtgeber frei verfügen [22]); starb er in zweiter Ehe mit Hinterlassung von Kindern, so waren diese seine alleinigen Erben; war die zweite Ehe unbeerbt, so traten die Kinder erster Ehe in alle Rechte ein, welche den nächsten Verwandten eines kinderlos verstorbenen Ehegatten gegen den überlebenden zukamen [23]). — Wenn der überlebende Ehegatte mit den Kindern nicht abtheilte, so galt reines fränkisches Verfangenschaftsrecht. Die gesamte

---

[17]) Gerichtsläufte 63: *Woe einer frauwen ir man stirbet, und lest ir kinder, die und(er) ir jaren seind, die frauw ist billicher irer kinder vormund, den kein ander, also lange bis das die kinder kommen uber die jar, deweil die frauwe âne wirt ist.* Vgl. Eisen. RB. I, 54. 63.

[18]) Eisen. RB. II, 8 (s. Anm. 27). Gerichtsläufte 112 (den Anfang s. S. 74 Anm. 25): *Hat sei aber kinder, so wird ir kindesteil.*

[19]) Gerichtsläufte 25. Vgl. ebd. 28.

[20]) Eisen. RB. I, 65: *Wer do wel erbeteil nemen noch der eldirn tode, der vor bestatit ist, der sal alle gift inlege, âne cleidir und ingetume; ez si danne, daz erbe vorkoift si dorch der cleidir und ingetumis willin.*

[21]) Gerichtsl. 27 (Rechtsb. I, 66): *Ein man, der kinder hat, und die ausgibt mit seiner varenden habe, und stirbet demselbigen manne erbe auf von seinen eldern, der man teilet billich den anfal mit den aussgegeben kinderen.*

[22]) Gerichtsl. 4 (s. Anm. 26).

[23]) Vgl. oben S. 74. Siehe auch Gerichtsl. 111.

Fahrniss und der Erwerb des Witwenstands war freies Eigenthum des überlebenden Ehegatten [24]), das eheliche Immobiliarvermögen dagegen, mit Ausnahme des Wohnhauses [25]), war den Kindern verfangen und durfte nicht ohne ihre Genehmigung veräussert werden: *Welch man nimpt ein weip, der voer kinder hat, ahne der kinder urlaub magk er sein guet nicht verkeufen; er habe den erst mit innen geteilet, so magk er dan sein teil wol versezen oder verkeufen zu seiner notturf âne hindernis* [26]). Starb der überlebende Ehegatte in zweiter Ehe, so fielen die verfangenen Güter ausschliesslich an die ersteheIichen Kinder, alles übrige (also die gesamte Fahrniss, der Immobiliarerwerb des Witwenstands und der zweiten Ehe, sowie das Eingebrachte des zweiten Ehegatten) blieb im zweiten Bette, mochte dies beerbt sein oder nicht: *Sterbit einem manne sin wip, mit der he kind had, und nemmit ein andir, mit der her nicht kindir gewinnit, und sterbit danne er danne di frowe: di farinde habe nemmit daz wip; und besitzit di husunge, diwile si lebit, di sal si ouch behaldin ân uffintliche gebrechin, und si nicht beswerin mit zcinsin* [27]); *und hette si erbe zcu dem manne bracht, daz volgete er;*

---

[24]) Gerichtsl. 61 (Rechtsb. I, 58): *Woe ein man und sein frauwen mit einander sizen ehelichen, wilch der eins stirbet, und kinder lest, ist, das der man oder die frauw, deweil das sei witwen seind, keufen guet, und sich darnach veranderen, das guet moegen sei geben und dingen wem sei wollen.*

[25]) Siehe Anm. 27.

[26]) Gerichtsl. 4. Rechtsb. I, 19. Vgl. Rechtsb. I, 23: *Were abir der frowen gutes icht vorkoift bi des mannes lebinden libe mit erme willen, adir sines erstin gutes mit der kindir willin, do en had wedir di frouwe noch di erstin kindir keine irstatunge an.* Diese Stelle enthält eine bemerkenswerte Modification einer oben (S. 139 Anm. 72) mitgetheilten Bestimmung des Distinctionenwerks.

[27]) Das Wohnhaus war nach dem Eisenacher Recht nicht mit verfangen, die Stiefmutter konnte daher ihre gesetzliche Leibzucht an demselben beanspruchen. Auch bei der Schichtung bildete das Wohnhaus eine Art Voraus, indem die mit den Kindern theilende Mutter, ausser ihrem Kindestheil an dem übrigen Vermögen, die Leibzucht am Wohnhause behielt. Rechtsb. II, 8: *Abir noch dessir stad rechte nemmit si kindisteil, und besitzit den sedilhof diwile si lebit. den si ouch mit buwe behaldin sal vor uffinlichen gebrechin, alz verre si daz vormag.* Vgl. unten Anm. 30.

adir hetten erbliche gute sedir der erstin frowen tode irworben, di volginten ir ouch[28]). — Für den Fall, dass alle Kinder vor den Eltern gestorben waren, stimmte das Eisenacher Recht vollständig mit dem von Heiligenstadt überein: *Woe ein man und eine frauw ehelich mit einander sizen, und kinder haben mit einander, wen die kinder geboren werden, so ist ir guet vererbet, ob wol die kinder sterben; stirbet aber von (l. der) zweier eins, vatter oder mutter, stirbet der vatter, so fellet das erbe auf die mutter und auf ire erben; also ist es auch umb den man*[29]).

Das Gothaer Stadtrecht stimmte bei beerbter Ehe ebenso wie bei unbeerbter im wesentlichen mit dem von Eisenach überein. Der überlebende Ehegatte hatte Verfangenschaftsrecht; er konnte, auch wenn er sich wieder verheiratete, von den Kindern zu keiner Schichtung, sondern nur zur Herausgabe eines verhältnissmässigen Theils der verfangenen Güter genötigt werden, so dass er den Rest derselben nach wie vor zu Leibzucht, die gesamte Fahrniss dagegen zu Eigenthum behielt; wie in Eisenach, so blieb auch hier das Wohnhaus ungetheilt in der Hand des parens superstes[30]). Diese unvollständige Theilung

---

[28]) Rechtsb. I, 22. Vgl. ebd. I, 18: *Sterbit ein frowe, di kindir lessit, und nemit der man ein andir wip zcu der e, und bekindit sich mit er, di kindir di mogin mit den erstin kindirn an eris vatir gutin nicht erbeteilunge genemen, di her hatte ehir er daz wip nam; irwerbit her erbe mit der andirn frouwin, er erbet ez uf di andirn kint, und also vort; abir daz si zcu em bracht had, daz erbit si uf ere kint. Dit ist isenesch recht.* Vgl. ebd. I, 56. I, 69: *Vorkoift ein man erbliche gute, und legit daz geld in zcinsse uff wedirkoif, di zcinsse stehin in allen stuckin und habin sich mit allen rechtin zcu vorerbin adir zcu vorkoifin, also ob ez erpliche gute noch werin.* Für einen analogen Fall heisst es Gerichtsl. 110: *das geldhaftig guet wirt dan ein widerkauf, das sal ein vatter, ob er sich anderweit beweibet, oder eine mutter, ob sei sich anderweit bemannet hette, nicht den kindern enzihen fur farende habe.* Ueber den diesen beiden Bestimmungen zu Grunde liegenden Satz „res succedit in locum pretii" vgl. oben S. 74 Anm. 27.

[29]) Gerichtsl. 45. Rechtsb. I, 57. Vgl. S. 193. 212 f. In Gotha galt dies nicht, nur nach Auflösung der Ehe verstorbene Kinder verfällten die vom parens praemortuus an sie gefallene Erbschaft auf den parens superstes. Vgl. Gothaer Stadtr. II, 14 (s. S. 75). 15. 19 f. 29 (s. Anm. 34).

[30]) Gothaer Stadtr. II, 30: *Kommen zcwein zcusammen elich, und erer-*

war das einzige, was die Kinder verlangen konnten; dagegen war der überlebende Ehegatte berechtigt, seinerseits vollständige Schichtung zu fordern, wobei natürlich auch das Mobiliarvermögen getheilt wurde, jeder Theilnehmer aber auch freie Verfügung über seinen Antheil erlangte: *Stirbet die frawe, und teilt sich der mann mit den kinden, ... nach sollicher teilunge magk igliche barthen* (d. i. Partei) *mit seinem teil thun und lassen was sie wollen*[31]). Der dem überlebenden Ehegatten zugefallene Antheil vererbte sich, wenn er auch aus einer späteren Ehe Kinder hinterliess, gleichmässig auf sämtliche Kinder[32]). — Kam es zu keiner Theilung, so hatte der überlebende Ehegatte, wie wir oben gesehen, freies Eigenthum an der fahrenden Habe, das eheliche Immobiliarvermögen dagegen war verfangen und konnte, Notfälle ausgenommen, nur mit Zustimmung der Kinder ver-

---

beiten gut mit einander, und haben ein kind. vorfellet die mutter, und nimpt der man ein andre frawen, wil sich das kind von im sondern, szo sall der man zcuvor nemen sein ansidel. das ist di haussung, und die varende habe, und das andre belehene gut sal er gleich teilen mit dem kinde. aber der vater magk sein teil nicht gedingen einer andern frawen, denn zu seinem leibe. Dasselwe recht ist auch, ab der vater vorfile. Die Theilung erfolgte nach Köpfen, denn unsere Stelle fährt fort: *Hette aber der vater vor andre kinder geerbteilt, szo gebe er dem kinde alsso vil als vor den andern, und von rechtes wegen nicht mehr.* Ueber verwandte Erscheinungen in dem Gebiete des süddeutschen Rechts vgl. Bd. II. 2 S. 208 f. Ueber Heiligenstadt und Eisenach s. S. 193. 195 Anm. 27. Vgl. S. 201.

[31]) Gothaer Stadtr. II, 25. Bereits ausgeradete Kinder mussten, wenn sie theilnehmen wollten, conferieren. Vgl. II, 22 f. Umgekehrt war der überlebende Ehegatte befugt, den etwa früher abgeschichteten Kindern ausgekehrten Antheil mit in Rechnung zu stellen. Dies ergibt sich aus der Analogie von II, 30 (Anm. 30). Waren Kinder vor der Schichtung gestorben, so kam deren Antheil zunächst ihren Descendenten, nicht aber ihrem hinterlassenen Ehegatten, zu gute (vgl. II, 5. 18); in Ermangelung von Descendenten succedierte ihnen der parens superstes, es fand also eine wirkliche Vererbung und nicht, wie sonst gewöhnlich, Accrescenz zu Gunsten der Geschwister statt. Vgl. II, 34. Ueber analoge Erscheinungen vgl. Bd. II. 2 S. 188.

[32]) Vgl. die oben im Texte ausgelassenen Worte von II, 25: *und dornach ein ander frawen nimpt, und gewinnt kinder mit ire, der (l. den) teil, der im wurden ist, beerbet der mann ader di frawe uff alle ire kinder, uff die ersten und uff die leczsten, und nemen all gleichen teil.* Siehe auch II, 34.

äussert werden[33]). Der Erwerb des Witwenstuhls unterlag der Verfangenschaft nicht[34]), er wurde, wenn parens superstes mit Hinterlassung von Kindern aus verschiedenen Ehen verstorben war, unter sämtliche Kinder gleichmässig vertheilt[35]), während die verfangenen Güter den Kindern erster Ehe vorbehalten blieben[36]), das zweiteheliche Vermögen dagegen ausschliesslich auf die Kinder zweiter Ehe vererbt wurde: *Kommen zcwei zcusammen die elich siczen, der* (d. i. deren) *erbe, und was sie ererbeiten, gefellet uff ire kinder. ader, stirbt di frawe, und nimpt der man ein andre frawen, was er mit der ererbete erb, und was er bei der kauft, gevellet uff die kinder die er mit derselben frawen hette. ader, hette er mehr elichen frawen, die hetten dasselwige recht*[37]).

Wenn wir schon im Gothaer Stadtrecht die Grundsätze des strengeren Verfangenschaftsrechts mehrfach zu Gunsten umfassenderer Theilung umgeändert sehen, so ist dies in noch höherem Grade in dem von Erfurt der Fall. Das Stadtrecht v. 1306 c. 10 (Walch, verm. Beitr. I, 100) bestimmt: *Stirbit ein man, der ein elich wib lezit, unde kint die he mit ir irworbin hat, der kinde muter die sal sitze in alle deme gute daz der man mit ir irworbin hat, iz si eigen, erbe, fri (odir) len, odir varnde habe, diwile daz sie âne man blibe wil. sie sal ouch iren kinden, die sie mit ime*

---

[33]) II, 28: *Darnach solde der man das ander erbe* (das nach Bezahlung der Schulden noch übrig geblieben) *nicht vorkeufen, er beweise dann, das er es bedurfe zu seines leibs narung.* II, 29 (Anm. 34).

[34]) Dies ergibt sich aus der Analogie von II, 29: *Stirbet aber der mann* (der zweite Ehegatte), *und dornoch sterben die kinder die er bei derselben frawen gehabt hat, szo ist das erbe, das der andre man gehabt hat, vorerbet uff die frawen. die magk aber einen andern mann nemen, und magk deme das erbe wol dingen zcu seinem leibe. ader, hette der erste mann erbe gehabt, das erbe en mochte die frau nach des ersten mannes tode keinem andern manne gedingen ân der ersten kinder laube.*

[35]) II, 26: *Kauft ein witber, dieweil er ein witwer ist, belehend gut, und hette kinder, und nimpt darnach ein eliche frawen, und gewindt bei der auch kinder, an dem gute haben beide, die ersten und die leczsten kinder, gleichen teile.*

[36]) II, 28: *das erbe, das uff sie gefallen magk, das sall lediglich uff sie gevallen.*

[37]) II, 24.

irworbin hat, von deme gute mugeliche phlage gebe an kost, an cleidirn unde an redelichir notdurft. des en sal sie nicht irre nikein vormunde, ob der vatir den kinden vormunden hat gesatzt, noch inkein ander vormunde . . . . Hette ouch der man vor ein ander wib elich gehat, bi der he andere kint hette gehat, di kint sullen neme irre mutir gut zu vore, ob daz da iz, und daz gut daz ir vatir mit irre muter an gesammentir hant irworbin hat. Abir des mannes len, unde daz gut daz der man hatte, er he elich wib genam, unde daz gut daz he mit ledigir hant âne elich wib irworben hat, odir ab ime erbe zugevallen were odir gevile, daz nemen alle die kint mit rechte, die elichen von ime geborn sint, von allen den wiben di he elichen hat gehat. Hiernach galt in Erfurt Verfangenschaftsrecht ohne Theilrecht; denn obgleich der überlebende Ehegatte seinerseits auf Theilung dringen konnte[38]), hatten die Kinder kein Mittel, dieselbe zu erzwingen, weder bei schlechter Wirtschaft[39]), noch auch bei Verrückung des Witwenstuhls[40]). Ueber die verfangenen Güter konnte der überlebende Ehegatte ursprünglich sogar in Notfällen nicht ohne Zustimmung der Kinder verfügen[41]),

[38]) Stadtr. v. 1306 c. 22: *Ein iclich man mac sin erbe unde sin gut wole teile sinen rechtin erbin vor sinen magin oder vor sinen frunden.* Vgl. Erfurter Gerichtsbuch bei Michelsen, Rechtsdenkmale aus Thüringen S. 400 Nr. 7. 404 Nr. 14.

[39]) c. 10: *Si* (die Witwe) *sal abir antwerte den vormunden vor gerichte oder vor deme rate, ob sie der vormunde beschuldigit, daz sie den kinden unrechte tu an irme gute oder an der pflage. und daz sal man ime richte nach der stat rechte, ob daz wib des obirwunden wirt mit rechte.*

[40]) c. 10: *Vorandirt abir sich daz wib, unde nimit einen elichen man, der sal der kindere mit ir pflege von deme gute, alzo davor geschriben stet, unde sal mit deme wibe in deme gute sitze, unde der man sal antwerte der kindere vormunden oder den kinden. ob sie zu iren jaren kumen sint, also daz wib antwerte sal* (vgl. Anm. 39). Vgl. c. 38. Erfurter Gerichtsbuch b. Michelsen S. 381 Nr. 12. 383 Nr. 16.

[41]) Erst ein späteres Zusatzstatut (Walch, verm. Beitr. II, 22) bestimmte: *Ein iclich, man odir frouwe. die da habin eine gezweiete hant, der selbe man odir die vrouwe, habin sin (l. sie) kint die zu iren tagen nicht komen sint, ... die mugen ir gut wol vorkoufe, ab sie bewisen ir ehaften not vor dem rate.* Dass andererseits die Kinder selbst mit Vorbehalt des dem überlebenden Ehegatten zustehenden Leibzuchtsrechts nicht

während er über die Fahrniss und den Erwerb des Witwenstuhls freie Hand hatte, selbst ein Kind vor dem andern in dieser Beziehung bevorzugen konnte [42]). Die Verfangenschaft beschränkte sich aber auf die von dem zuerst verstorbenen Elterntheil herrührenden Immobilien und die eheliche Errungenschaft, während das Eingebrachte des überlebenden Ehegatten nur dem Beispruchsrechte der Erben, aber nicht der Verfangenschaft unterworfen war und demgemäss, wenn er in zweiter Ehe starb, nebst dem Erwerbe des Witwenstuhls, den ja auch das Gothaer Recht ganz ebenso behandelte, zwischen den Kindern aus den verschiedenen Ehen gleichmässig getheilt wurde.

Wir haben jetzt nachgewiesen, dass die Rechte von Mühlhausen, Heiligenstadt, Eisenach, Gotha und Erfurt bei beerbter Ehe ebenso wie bei unbeerbter einem von dem sächsischen Recht völlig verschiedenen Standpunkte huldigten und in jeder Beziehung mit dem fränkischen Recht übereinstimmten. Alle übrigen thüringischen Rechte nehmen den Standpunkt des Theilrechts ein und haben dabei mehr oder weniger den Einflüssen des sächsischen Rechts nachgegeben; im allgemeinen aber darf angenommen werden, dass jenes Theilrecht nicht das sächsische, sondern das fränkische Theilrecht, ein „milderndes Surrogat des Verfangenschaftsrechts“ gewesen ist.

---

einseitig über die verfangenen Güter verfügen konnten, geht aus einem c. 15 des Stadtrechts vorgetragenen Rechtsfalle hervor: der Sohn einer Witwe verheiratete sich und setzte seiner Frau sein ganzes gegenwärtiges und zukünftiges Vermögen aus; darauf starb er, nach ihm auch sein Kind; seine Witwe, die theils als Erbin des letzteren, theils auf Grund des Ehevertrags Anspruch auf die in den Händen ihrer Schwiegermutter befindlichen verfangenen Güter machte, wurde mit Urtheil abgewiesen, *wan ir man R., noch ir kint, do si lebeten, nie waren kumen in dez vorg. hofis gewere, denne he* (der Mann) *beite eines anevallis an deme hove, wan he nach siner mutir tode solde an en zu rechte sie geerbit.* Vgl. Bd. II. 2 S. 189.

[42]) Vgl. Stadtr. v. 1306 c. 34: *Koufet ein man odir eine vrouwe, der hant gezweiet iz, die da kint habin, ... unde mit irre varenden habe koufen gut . . ., unde lezit daz enpfa ein sin kint, . . . unde lezit daz den nutz inneme, unde en spricht nicht vor sinen frunden . . ., daz iz daz kint vor anderen sinen kinden sulle habe . . ., stirbit der man also odir die vrouwe, daz kint . . . daz sal daz gut wider inwerfe, unde sal mit sinen geswisterden denne glich teile.*

Es fehlt auch nicht an einzelnen bemerkenswerten Andeutungen für die Richtigkeit dieser Behauptung. So verpflichtet das Stadtrecht von Remda (Walch, verm. Beitr. VIII) nur die wiederheiratende Mutter zur Theilung[43]), für den Vater dagegen bestimmt §. 19: *Welchen bürger seine frau abgienge . . ., nehme der bürger eine andere frau, dessen kind sollen ihm nicht dringen noch hintern an seinen gütern, dieweil er lebet.* Es bedarf nach dem Obigen keines Beweises mehr, dass hier Verfangenschaftsrecht vorliegt. Ebenso finde ich das letztere angedeutet, wenn die Frankenhäuser Statuten v. 1558 den parens binubus zwar zur Theilung der Liegenschaften verpflichten, die fahrende Habe dagegen ihm zu Eigenthum belassen[44]).

In den übrigen Rechten galt, wie gesagt, ein auf fränkischrechtlichem Boden erwachsenes, aber vielfach dem sächsischen Recht nachgebildetes Theilrecht; nur die im Gebiete des Drittheilsrechts belegenen Städte, welche bei unbeerbter Ehe nicht diesem, sondern dem thüringischem System folgten, gaben sich in Betreff der beerbten Ehe ganz den Grundsätzen des Drittheilsrechts hin.

Lassen wir diese eigenthümlichen Mischrechte einstweilen bei Seite, so finden wir für den Fall der Wiederverheiratung ganz allgemein die Theilung vorgeschrieben[45]). Daneben wird

---

[43]) §. 20: *Welcher frawen ihr wirt abgienge, . . . und dieweil die frau ihren witbenstul besizet und den gütern recht vorstehet, so sollen ihre kinder sie nicht dringen an ihren gütern. wer es aber, dass die frau ihren witbenstul verrückte, so sol sie nehmen kindes theil.*

[44]) Frankenh. Stat. III, 44. 45. 50. 55 (Walch, verm. Beitr. I, 319. 323. 327). Vgl. oben S. 72 Anm. 16a. Die Mutter musste ausser den Liegenschaften auch das bare Geld theilen, von dem sie nur einen Kindestheil behielt; aber die übrige Fahrniss gehörte ihr ganz. Von den Immobilien behielt der überlebende Ehegatte zwei Drittel, die Kinder erhielten ein Drittel. Derselbe Theilungsmodus findet sich schon in den Statuten v. 1534 II, 3 bei Michelsen, Rechtsdenkm. 474. Vgl. oben S. 193. 196.

[45]) Vgl. Hänel, Gütergemeinschaft 297. Nordhäuser Stat. v. 1308 §. 162. Stat. v. 1470 IV, 6 (Anm. 50). Saalfelder Stat. 99. 167 (Walch, verm. Beitr. I, 37. 54). Orlamünder Stat. 9 (ebd. II, 74). Halberstadt-Osterwiecker Recht v. 1383 c. 8. 62 (Anm. 51). Halberstädter Weisth. v. 1465 (Grote, das Osterwiecker Stadtbuch S. 20). Rechtsbrief von Gräfenthal v. 1412 §. 9 (Gengler, Stadtr. 167): *Ob ein man oder*

zuweilen auch schlechte Wirtschaft, ausserdem vereinzelt die Grossjährigkeit der Kinder als Theilungsgrund erwähnt[46]). Ausserdem hatte der überlebende Ehegatte unzweifelhaft allgemein das Recht zu schichten[47]). Die Schichtung erfolgte in der

---

seine frau den witbenstul verrukt, so ist das gut teilbar. Klingen-Greussener Statuten §. 12. 20 (Anm. 50). Rudolstädter Statuten v. 1404 (Michelsen, Rechtsdenkm. 207 ff.) §. 55. 80. Stadtrecht v. Leutenberg (ebd. 425 ff.) §. 83. 141. Privileg f. Blankenburg v. 1470 (ebd. 236). Aelteres Stadtrecht v. Arnstadt §. 2 (Anm. 49). Goslarer Schöffenspruch bei Bruns, Beiträge S. 193 Nr. 29: *Wan ein der eldern starft, unde de ander sek voranderseidet, so schal he deilen mit den kinderen, et en si, dat se mit willen af beident siden in samdem gude sitten willen, unde dat moget se don, de wile se willet af beident siden.* Vgl. Goslarer Stat. 12, 5—10. Die jüngere Redaktion der Statuten (S. 12, 5—12. 21—25) beseitigte das Theilrecht für den Vater und liess es nur für die Mutter bestehen. Dasselbe geschah in Gräfenthal durch Privileg v. 1477 (Gengler, Stadtr. S. 168).

[46]) Rechtsbr. v. Gräfenthal v. 1412 §. 9: *Bleibt ein man oder frau unverrukt an ihrem witbenstul, so sollen si die erben nicht dringen. es were denn das man erkente, das si der habe unredlich vorstünden, so mögen die nechsten freunde die habe wol teilen.* Unmittelbar vorher ist von dem Rechte mündiger Kinder, ihren Theil zu fordern, die Rede, es handelt sich aber dabei um ein Recht gegen den parens binubus. Nordhäuser Stat. v. 1470 IV, 20: *Worde ouch die frowe von den kindern adir von den formunden beclagit vor dem rate, daz sie der kindere unde or gut minnerte adir ergerte . . . . . ., so solde sich die frowe teilen mit oren kindern.* Wörtlich gleichlautend die jüngeren Statuten von Arnstadt §. 15. Klingen-Greussener Statuten v. 1353 §. 16 (Michelsen, Rechtsdenkm. 191): *Vorlobit sich der tochtere ein, die da selbmündig ist und czu eren jaren komen ist, so ist die muter pflichtig er mete czu gebene also andern eren kindern.* Unmündige Töchter können *ere muter nicht gedringe, di wiln daz die muter lebet, die muter wolde er dan von guten willen waz gebe; ez en were danne, daz die muter er gut minnerte, so mochten si di kind wol anspreche umme teilunge.*

[47]) Vgl. Hänel 296. Stadtb. v. Quedlinburg §. 5: *Svelich borghere sine kindere hafdelet vor deme richtere unde vor wetenhaftingen borgheren, de man mach duon mit sime guode swat he (wel, âne) der kindere ansprake.* Nordhäuser Stat. v. 1350 IV, 22: *Welch unsir borger edir burgerin sich andern, mutscharn edir entschichten wil met sinen kindern, der sal der kindere nesten vrunde viere dar zcu nemen, zwene von deme vatere unde zwene von der mutir.* Ebenso Stat. v. 1470 IV, 24.

Regel vor dem Rate oder doch vor den Freunden[48]). In Uebereinstimmung mit den oben besprochenen Rechten war die Theilung ursprünglich wol allgemein Kopftheilung[49]), die aber schon früh mehrfach dahin modificiert wurde, dass der überlebende Ehegatte, wenn er rechtzeitig, d. h. vor Eingehung der zweiten Ehe, schichtete, zwei Kindestheile, andernfalls nur einen erhielt[50]). Andere Theilungsnormen, insbesondere die theils allgemein, theils

---

[48]) Vgl. die in der vorigen Anmerkung und die Mehrzahl der Anm. 50 angeführten Stellen.

[49]) Rechtsbr. v. Gräfenthal v. 1412 §. 9: *So sol man geben dem mann oder der frauen kindesteil und iedem kinde also vil.* Das ältere Stadtrecht v. Arnstadt (Michelsen 25 ff.) unterschied noch im Sinne des Verfangenschaftsrechts zwischen fahrender Habe und Liegenschaften. §. 2: *Szo sie aber, das unter ihn lebendig blib, sich wurde vorendern . . . ., sall das mit den kindern theilen: erstlich. eher das beilager geschieht, farende habe in zcwei theil, darvon mann oder weip . . . . die helfte und den kindern die ander helfte . . . geburen und folgen sall; aber die erbguter und ligende grunde . . . . . sollen zcu gleich getheilt werden auf die haubter adir personen, ... und alszo mann adir weip sall kindes theil nemen.* Vgl. oben S. 188. 193. 194. 197 Anm. 30. 201 Anm. 43. Vgl. noch Anm. 51.

[50]) Nordhäuser Stat. v. 1308 §. 162: *Wil or chein sich andere, di sal zweier kinder teil neme an al deme gute daz da heizet eigen unde erbe unde varnde habe.* Stat. v. 1470 IV, 6: *Welch unsir borger nemmit ein wib unde vorandert sich, unde brengen gut zcu sampne, unde gewinnen kindere; sterbit der eldern ein; wel sich der, die da gelebit, vorandere, so sal er sich allererst teilen mit den kindern: so nemmit er zcwei teil. tede er des nich, ehir he sich voranderte, esz were man adir frowe, die sal nicht wan ein teil nemen, als der kinder ein.* Hiermit stimmt das jüngere Stadtrecht von Arnstadt c. 23 (Michelsen S. 36) wörtlich überein. Vgl. ebd. c. 10. 17. 25. Addit. 2 (Michelsen S. 39). Klingen-Greussener Statuten v. 1353 §. 20: *Welche frouwe edder man abgehet, und hat kindere, wel sich die frouwe vorandere, so sal si sich alrest eine und teile med eren kindern, mid wissen eime edder czweier er kinde nechste fründe rate. so nemet dise frouwe czweier kindere teil. thete di frouwe des nicht, und voranderte sich âne der kinder fründe rate von ereme vater, so nemmet si nicht wan eines kindes teil.* Vgl. ebd. §. 11. Dass auch der Mann in derselben Weise theilte unterliegt nach dem Wortlaute des §. 20 (§. 12 gibt keine Entscheidung) keinem Zweifel, nur die Strafbestimmung scheint für ihn nicht gegolten zu haben. In Gräfenthal wurde durch Privileg v. 1477 das Theilrecht für den Vater abgeschafft (s. Anm. 45 a. E.) und der Antheil der Mutter auf zwei Kindestheile erhöht.

nur für den Vater vorkommende Halbtheilung[51]), scheinen sächsischen oder flämischen Einflüssen ihren Ursprung zu verdanken[52]), wie ich umgekehrt nicht zweifle, dass die in den engerischen Stadtrechten vorzüglich herschende Kopftheilung aus dem Thüringischen eingewandert ist[53]). Die Theilung umfasste

---

[51]) Nach dem Halberstadt-Osterwiecker Stadtr. v. 1353 §. 62 galt für den Vater Halbtheilung: *Heft he erven, unde nimpt he ene andere husvrowen, so is dat gud gedelet half deme manne unde half sinen erven.* Die Mutter erhielt Kindestheil. §. 63: *Dat kint scolde liken del nemen mit der vrowen, unde de vrowe mit dem kinde.* §. 9: *Enes mannes beteringhe, de slagen wirt, de scolen sine sone unde sine dochtere like delen; de wedewe des mannes behalt kindes del an der beteringhe.* Ebenso wird es in Quedlinburg gewesen sein. Die Halbtheilung für den Vater ergibt sich aus einem Stadtbucheintrage bei Homeyer, Stadtbücher S. 72: *ghaf . . . . siner husvrowen sin erve in der breden straten half, unde half sinen sundereghen kinderen . . . . .; dar boven scalmen gheven den vorbenomeden kinderen 40 mark . . . von der varenden have.* Ob freilich die Mutter Kindestheil nahm, lässt sich nur vermuten, nicht mit Sicherheit feststellen; angedeutet findet es sich vielleicht in folgender Bestimmung des Stadtrechts §. 16: *Svelik jungvrowe vorgeven wert, unde brodere hevet, unde ir vader storve, unde de vrowe op ereme erve bleve mit iren broderen ungeradet, de get to likeme dele.* In Goslar hatte die sächsische Halbtheilung durchgegriffen. Vgl. Statuten 16, 25—28. 17, 6 (Anm. 61). 14, 34—38 (Anm. 54). Schöffenspruch bei Bruns, Beitr. 192 Nr. 29 (s. S. 211). Die jüngere Rezension der Statuten näherte sich wieder dem thüringischen Rechte, indem sie, wie Halberstadt, Osterwieck und wol auch Quedlinburg, die Halbtheilung nur für den Vater beibehielt, für die Mutter dagegen Kopftheilung einführte. Statuten 11, 4—11: *Wanne se denne delet mid eren kinderen, so schal se inbringen ere liftucht, unde de schal me werdigen to dem erve, unde also mid den kinderen like delen und to kindes dele gan an eghen unde an varender have.* Vgl. ebd. 14, 37—40. Hänel 299 Anm. 39.

[52]) Umgekehrt ist Hänel S. 305, dem in dieser Beziehung Gerber (Erörterungen z. Lehre vom deutsch. ehel. Güterrecht 38) beistimmt, geneigt, die Halbtheilung als das ursprüngliche, die Kopftheilung als eine spätere künstliche Umbildung anzusehen. Er kam zu diesem Ergebniss durch die Vermischung einzelner thüringischen mit einzelnen sächsischen Quellen, während die von uns vorgenommene Aussonderung der thüringischen Rechte unverkennbar die Kopftheilung als die Regel, die Halbtheilung als die Ausnahme erscheinen lässt.

[53]) Vgl. oben S. 178.

das gesamte Mobiliar- wie Immobiliarvermögen[54]), nur die Lehne blieben in der Regel ungetheilt, und zwar waren sie, ein Rest des alten Rechts, den Kindern erster Ehe verfangen[55]). Dass auch das von dem überlebenden Ehegatten herrührende Vermögen mit zur Theilung kam, wird zuweilen ausdrücklich hervorgehoben[56]), insbesondere ergibt es sich aus der in den

---

[54]) Dies wird in den Quellen fast regelmässig hervorgehoben. Auch Forderungen, insbesondere Wergeldsforderungen, wenn der eine Ehegatte erschlagen war, kamen mit zur Theilung. Goslarer Stat. 14, 34 ff.: *Wert de dot gheslaghen, de en echte wif unde bi er echte kindere heft, delet de vrowe de kindere van sic, wel men den man seder der tid beteren, so scal de vrowe nemen dat half, dat von der sone valt, unde de kindere half.* Vgl. 33, 30 ff. Halberstadt-Osterwiecker Recht §. 9 (Anm. 51). Nach dem Quedlinburger Stadtrecht §. 15 *(Svelik vrowe der ir man worde dot gheslagen, de beteringe de dar af valt, se hebbe kindere ofte nene, se behalt de beteringe mit betereme rechte, wenne ieman von siner wegenne efte von irer wegenne)* könnte es scheinen, als wäre das für den Vater entrichtete Wergeld der Mutter allein zugekommen, aber diese Bestimmung hat offenbar nur die Verhältnisse im Witwenstande und nicht die Theilung im Auge.

[55]) Saalfelder Stat. c. 99 (Walch, verm. Beitr. I, 37): *Ist daz ein man eine frowen hat mid der he kindere hat, und vorschide di frouwe, und neme he eine andere frouwen, und hette nicht (l. ouch) mit der kint, und sprechen in di ersten kint an umme erbeteil, der sal in miteteile erbe, eigen unde varnde habe; waz vorlentiz gutis were, dez darf her in nicht mete teile; were abir, ab her den ersten kindin daz vorlente gut wolde entfremde, dez mag her nicht gethu, her durftiz danne zcu siner notdorft.* Ebenso in Betreff der Mutter c. 168 (ebd. I, 55). Aehnlich das ältere Stadtrecht v. Arnstadt c. 21 (Michelsen S. 30). Jüngeres Stadtr. c. 27 (ebd. S. 37). Stadtr. v. Rudolstadt c. 55 (ebd. S. 215). Stadtr. v. Leutenberg c. 83 (ebd. S. 436). Nordhäuser Stat. v. 1308 c. 162.

[56]) Die Orlamünder Stat. c. 9 (Walch II, 73) schicken, bevor von der Theilung gesprochen wird, die Bemerkung voraus: *Wasz sie guds zcusamen brengin von beiden teiln, das sal eins also wol sin als des andirn.* Vgl. Klingen-Greussener Stat. c. 20. (Michelsen S. 192): *sal teile alle daz gut daz si hat.* Halberstadt-Osterwiecker Recht c. 63: *Die vrowe scolde inbringhen* (in die Theilung) *dat se deme manne gheloved hadde, oder van orer wegene ghelovet was.* Nordhäuser Schöffenspruch f. Frankenhausen (Neue Mittheilungen a. d. Geb. hist. antiqu. Forsch. I. 3 S. 65) mit der Erläuterung von Hänel, Gütergemeinsch. 298.

Quellen mehrfach hervorgehobenen Bewilligung eines Voraus für den Theilgeber[57]), sowie aus der Collationspflicht bereits während der Ehe ausgeradeter Kinder[58]), ohne Rücksicht darauf, ob sie aus dem Vermögen des verstorbenen oder des überlebenden Ehegatten ausgeradet worden. Auch der Erwerb des Witwenstuhls wurde mit in die Theilung hineingezogen, denn bis zur Theilung hatte man auf Gedeih und Verderb mit einander gelebt[59]). Doch brauchten die Kinder ihren eigenthümlichen Erwerb nicht zur Theilung zu bringen[60]). Waren einzelne Kinder

[57]) Vgl. Hänel 298. Goslarer Stat. S. 15, 25 ff.: *Welk vrowe na eres mannes dode ere kindere af delen wel, de behalt to voren al ere kledere de se to ireme live heft, unde al ir güldene ghesmide.* S. 12, 10 ff. (jüngerer Text): *Wan se aver enen anderen gaden nimt, so schal se mid den kinderen delen, unde schal to vore nemen alle ore kledere de se to orem live heft, unde dat gesmide alse se to orem manne gebracht heft, edder also gud gesmide, of id dar besterft. und wat dar over vorder van erve is, dar schal de frouwe mid den kinderen to kindes dele gan.* Nach dem Halberstadt-Osterwiecker Stadtrecht (c. 1—3. 53. 58. 75. 79) bildeten Hergewäte und Gerade einen Voraus für die Söhne bei dem Tode des Vaters, resp. für die Töchter beim Tode der Mutter. Dasselbe scheint in Quedlinburg der Fall gewesen zu sein. Vgl. Stadtbuch c. 4. 16—18.

[58]) Saalfelder Stat. c. 167 (Walch, verm. Beitr. I, 54 f.). Halberstadt-Osterwiecker Recht c. 44. Stadtb. v. Quedlinburg c. 16 (Homeyer, Stadtbücher S. 52). Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 19 (Michelsen S. 30). Klingen-Greussener Stat. c. 12 (ebd. 191). Stadtr. v. Rudolstadt c. 80 (ebd. 217). Stadtr. v. Leutenberg c. 141 (ebd. 443). Goslarer Schöffenspr. f. Mühlhausen (Neue Mitth. a. d. Geb. hist. antiqu. Forsch. I. 3 S. 33 f.). Goslarer Stat. S. 12, 31 ff.

[59]) Vgl. Hänel 307. Halberstadt-Osterwiecker Recht c. 53: *Ein vrowe, de sit in oreme sameden gude mit oren kinderen unversceden, de scolet scaden unde vromen tosamene liden.* Goslarer Stat. S. 17, 2 ff.: *Let en sin vader oder sine moder sitten mit willen in vormuntscap, wanne he delinghe eschet, de scal men ime don, alset den is alse he dat eschet, it hebbe sic gheergheret oder ghebeteret.* Siehe dagegen S. 15, 22: *Ok ne scal de moder, seder der tid dat se delinghe gheeschet hebbet, nene cost mer draghen noch vorgheven van der kindere gude. men irstade en dat alse recht is.* Vgl. auch Saalfelder Stat. c. 40 (Walch I, 24). Stadtr. v. Rudolstadt c. 29 (Michelsen S. 212). Stadtr. v. Leutenberg c. 35 (ebd. 430).

[60]) Vgl. älteres Stadtr. v. Arnstadt c. 4 (Michelsen S. 27).

schon früher für sich abgeschichtet, so kamen sie bei der allgemeinen Schichtung nicht wieder in Betracht; der Schichtgeber durfte aber nicht einmal das, was er ihnen gegeben hatte, in Rechnung stellen, sondern hatte mit den jetzt vorhandenen Kindern so zu theilen, als wären nie Geschwister derselben vorhanden gewesen [61]). Die Particularschichtung war also nicht von dem überlebenden Ehegatten allein, sondern von der Gesamtheit des letzteren und der mit ihm in der Were gebliebenen Kinder ertheilt worden. Ganz so war es, wenn Kinder in der Were gestorben waren; deren Descendenten rückten zwar nach [62]), starben sie aber ohne Descendenten, so wurden sie so behandelt, als wären sie nie dagewesen [63]).

Ueber seinen Antheil konnte der Schichtgeber ganz frei verfügen [64]), in der Regel auch über die dazu gehörigen Erbgüter, immer wenigstens dann, wenn in zweiter Ehe Kinder geboren waren [65]). Denn diese hatten bei der Beerbung des

---

[61]) Goslarer Stat. 17, 6 f.: *Delet en sine kindere af, unde nicht al, de nicht afghedelet ne sin nemet dat erve half, it ne si anders ghewilkört.* Vgl. Hänel 308. Der überlebende Ehegatte konnte dies vermeiden, wenn er statt der Partialschichtung eine allgemeine Schichtung veranstaltete.

[62]) Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 10. 19 (Michelsen S. 28. 30). Klingen-Greussener Statuten c. 12 (ebd. 191). Stadtr. v. Leutenberg c. 150 (ebd. 445). Nordhäuser Stat. v. 1350 IV, 9. 1470 IV, 8.

[63]) Goslarer Stat. 16, 25—29: *Sterft en wif oder man de kindere heft, de wile de ire vader oder moder nenne anderen gaden nimt, noch de kindere af gheleghet ne werdet, sterft der kindere ienicht dar en binnen, dat levendich blift nimt doch dat erve half, wanne men delen scal.* Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 4 (Michelsen S. 27): *Wann aber der kinder eins vorsterbe, eher die guter getheilt weren, sal ihn allen, vater und mutter und schwister, zcu gleich heim gefallen.* Jüngeres Stadtrecht add. 2 (ebd. S. 39 f.): *erbet das gestorben gut des gestorben kindes in das gesampte gute, do sie . . . in gesessen sein mit ihrem vater.*

[64]) Stadtb. v. Quedlinburg c. 5: *de man mach duon mit sime guode swat he wel, âne der kindere ansprake.* Vgl. den Quedlinburger Stadtbucheintrag b. Homeyer, Stadtbücher S. 72 (Anm. 51).

[65]) Vgl. unten S. 212 f. Hänel 302 f. Goslarer Stat. S. 13, 22 ff.: *Heft en man unde en wif echte kindere to samene, sterft der en, unde nimt de levendighe enne anderen gaden, unde delet sine kindere van sic, unde bi deme gaden bekindet, wat de beholt van ervegude, dat mach he vorköpen oder vorgheven,*

gemeinschaftlichen Parens den absoluten Vorzug vor ihren Stiefgeschwistern, die ihnen gegenüber durch die Theilung vollständig abgefunden waren[66]). Die zusammen abgeschichteten Kinder beerbten sich unter einander, es galt kein Schossfall, sondern Accrescenz[67]).

Das Verhältniss bis zur Theilung wird in den Quellen in der Regel als ein vormundschaftliches[68]) oder, nach Analogie

---

dat dat de vörderen kindere nicht wederspreken ne möghen. Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 25 (Michelsen S. 31): *Ein frauw die do kinder hette, und einte und theilte sich mit den kindern, und vorandert sich darnach mit eim andern manne, und hette mit dem fort kinder: was die frauwe erbgut hette das ihres ersten wirts gewest wer, das mag sie wenden wue sie hin will, dieweil das die letzten leibs erben nach mit ihr leben.* Aehnlich das jüngere Stadtrecht c. 34 (ebd. S. 39).

[66]) Vgl. Hänel 300 f. Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 2 (Michelsen S. 26): *Und szo ir eins sich alszo voranderte, und alsdann furder kinder zceugten, szo sall solche farende habe und auch erbgutter, szo ihm vormals zcu theile worden, auf dieselbtigen nacherzeugten kinder gefalle, und nicht auf die ersten kinder;* war die zweite Ehe kinderlos geblieben, so hatte der überlebende Stiefparens an dem Vermögen des parens binubus alle die Rechte, welche überhaupt bei kinderloser Ehe in Anwendung kamen. Goslarer Stat. S. 13, 26 (die vorhergehenden Worte s. Anm. 65): *Wat seder ervegudes up ine valt, dat ne darf he mit den vörderen kinderen nicht delen. wat se ok seder irwervet, dat ervet en uppe den anderen, alse he sterft, oder uppe de lateren kindere.* Nur das Wergeld für den gemeinsamen Parens, wenn er erschlagen war, sollte unter allen Umständen den erstehelichen Kindern zur Hälfte zukommen. Ebd. S. 33, 30 ff. Ebenso sollten nach dem Nordhäuser Stadtrecht v. 1470 IV, 23 die Kinder aus den verschiedenen Ehen gleichmässig theilen, was ihr gemeinschaftlicher Parens von seinen Ascendenten geerbt hatte. Vgl. Hänel 301 Anm. 43.

[67]) Halberstadt-Osterwiecker Recht c. 8: *Delet en vrowe ore kindere af na ires mannes dode, unde underwint sek enes anderen mannes, sterft der kindere en, des doden kindes erve ervet up de anderen kindere, unde nicht up de moder.* Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 4 (Michelsen S. 27). Jüngeres Stadtr. c. 24 (ebd. S. 36). Nordhäuser Stat. v. 1350 IV, 8. 1470 IV, 7. In Goslar scheint ursprünglich Schossfallrecht gegolten zu haben, das erst in späterer Zeit dem Accrescenzrecht der Geschwister weichen musste. Vgl. Hänel 301 Anm. 44.

[68]) Vgl. Hänel 309. Halberstädter Rechtsmittheil. an Osterwieck v. 1460 (Grote, das Osterwiecker Stadtbuch S. 20): *Wen ein fruwe einen*

des sächsischen Rechts, als Gesamteigenthum[69]) bezeichnet. Der überlebende Ehegatte hatte die Verwaltung, konnte aber über die Immobilien nur in Leibesnot oder mit Zustimmung der Kinder verfügen[70]). Ueber die fahrende Habe hatte der Vater wie während der Ehe so auch jetzt freie Hand, nach Analogie des Verfangenschaftsrechts wol auch die Mutter, der aber in Nordhausen durch die Statuten v. 1470 und in Arnstadt durch das diesen nachgebildete jüngere Stadtrecht des 15. Jahrhunderts, unter vollständiger Durchführung des Vormundschaftsbegriffs, diese Befugniss entzogen wurde[71]).

War die Schichtung trotz geschehener Wiederverheiratung

anderen gaden nimpt, so velt orer kinder vormundeschop an oren negesten unde eldesten swertmach. Goslarer Schöffenspruch bei Bruns, Beiträge S. 193 (Anm. 69). Goslarer Stat. 17, 2 (Anm. 59). Vgl. aber auch Anm. 71 und Hänel 309 Anm. 51.

[69]) Halberstadt-Osterwiecker Recht c. 53 (Anm. 59). Jüngeres Stadtr. v. Arnstadt add. 2 (Anm. 63). Goslarer Schöffenspr. b. Bruns, Beiträge S. 193: *Wu lange ein mit sinem vader in vormunderscop unde in samdem gude sitten mochten? Des wettet: wan ein der eldern starft, unde de ander sek voranderseidet, so schal he deilen mit den kinderen, et en si, dat se mit willen af beident siden in samdem gude sitten willen; unde dat moget se don, de wile se willet af beident siden.*

[70]) Aelteres Stadtr. v. Arnstadt c. 1 (Michelsen S. 26): *Es soll aber die selbtige person zcuvor die erbguter den erben zcu nachtheil nicht vorwenden adir umbbrengen, es geschee dann aus leibs adir ander kundlicher notturft willen, das dann wie recht und geburlich soll beweist werden, sundern die selbtige guter in erblichen bauwlichen weszen erhalten.* Vgl. Goslarer Stat. S. 19, 24 ff. Nordhäuser Stat. v. 1350 IV, 18. 1470 IV, 10.

[71]) Das Nordhäuser Stadtr. v. 1350 IV, 20a (1470 IV, 20) bestimmt, die Mutter solle mit den beiderseitigen Verwandten für die Kinder zwei Vormünder aus der Reihe der Schwertmagen wählen, *ouch sal di vrouwe den vormunden bekennen und berechenen uf oren eit alle or gut daz or wert gelazen hat, ez si an erbe edir an varender habe, und su ensal nicheine macht haben, daz gut zcu minrene âne der vormunden wizzene und willen.* Diese Bestimmung ist wörtlich in das jüngere Stadtrecht v. Arnstadt c. 15 (Michelsen S. 34) übergegangen. In Goslar scheint die Mutter über fahrende Habe freie Verfügung gehabt zu haben (vgl. Anm. 59), nur Vergabungen von Todes wegen brauchten die Kinder sich nicht gefallen zu lassen. Schöffenspr. b. Bruns, Beiträge S. 182 Nr. 11.

des überlebenden Ehegatten unterblieben, so galten im wesentlichen die Grundsätze der sächsischen fortgesetzten Gütergemeinschaft, die Idee des Theilrechts hatte einen vollständigen Sieg über das Verfangenschaftsrecht davongetragen. Das Halberstadt-Osterwiecker Stadtrecht c. 43 bestimmte für den Fall, dass parens binubus auch die zweite Ehe überlebt hatte: *Sterft en man, unde heft he twiger hande kinder, dat bestorvene gut nemen half de ersten kindere unde half de lesten.* Es steht zu vermuten, dass damit Halbtheilung des ganzen Vermögens, mit Einschluss dessen was in zweiter Ehe hinzugekommen war, gemeint ist. Denn in diesem Sinne verfuhr man in Goslar, wo mit beiderseitiger Einwilligung der parens binubus auch ferner mit den Kindern *in samdem gude* sitzen bleiben konnte[72]), und zwar so, dass auch das Eingebrachte des zweiten Ehegatten, wenn es nicht bei Eingehung der zweiten Ehe gerichtlich festgestellt und dadurch stillschweigend vorbehalten war[73]), mit zu dem Samtgute gerechnet wurde. In diesem Sinne entschieden die Goslarer Schöffen auf eine von Nordhausen an sie gerichtete Anfrage folgendes Inhalts: *Ein unsir meteburger der hatte kint. der hatte di kint von om nicht gemutschart. der nam eine wertin und gewan bi der ouch kindere. di vrowe brachte ein teil gereitschaft czu dem manne. der man ist tod, und di kindere wollen mit der vrowen teile, di der man vore hatte . . . . . . Ab nu di vrowe mit iren kinden ire habe, di su czu dem manne brachte, czu vore sulle uz nemen, edir ab su di mit iren stifkinden teile sulle mit andirm gute, und ab di stifkinde czu der vrowe, irre stifmutter, gereitschaft, di su brachte zu irm manne, sullen recht habe?* Die Antwort lautete: *Daz des mannes kindere nemen teil mit der vrowen, sint dem male dat wif und man hebin ungetwiet gut; de vrouwe en moge orkundeclichin daz bewisin, daz iz andirs si geteidinget*[74]). Noch bestimmter heisst es in einem andern Goslarer Urtheil (Bruns, Beiträge z. d. deutsch. Rechten S. 192

---

[72]) Vgl. Anm. 45.

[73]) Goslarer Stat. S. 13, 1 ff.: *En* (erg. *man oder en wif*) *ne darf sin gut nicht delen mit sinen stefkinderen. dat he mit orkunde heft ingebracht unde mit gerichte.* Vgl. Hänel 312 f.

[74]) Neue Mittheil. a. d. Geb. hist. antiqu. Forsch. I. 3 S. 33 f.

Nr. 29): *Icht ein unser borgere mit uns eine junchvrowen neme. unde worde beervet, de sulve unse borger hedde vore eine vrowen, unde bi der vrowen twe kinder gehad, unde de borger storve, unde de leste vrowe sete mit den vorderen kinderen in sampdem gude; dersulven vorderen kindere frund escheden van der kindere wegen dat gud likehalf. Des wetet, dat de vrowe deilen scal mit den kinderen, also dat se de helfte beholde unde de kindere de helfte*[75]); *et en were, dat se wat ingebracht [en] hedde mit orkunde oder mit gerichte: dat scal se to voren afnemen, unde en darf des mit den stifkinderen nicht deilen.* — In Arnstadt nahmen die Kinder erster Ehe das Eingebrachte ihres vorverstorbenen Elterntheils vorweg, und ein Gleiches wird mit dem Eingebrachten ihres Stiefparens geschehen sein; alles übrige theilten die Kinder aus den verschiedenen Ehen nach Köpfen[76]). War der zweite Ehegatte noch am Leben, so concurrierte dieser wol mit zwei Kindestheilen, musste dann aber jedenfalls zu Gunsten des Samtgutes auf sein Eingebrachtes verzichten. Nach der Theilung bildeten die Kinder erster Ehe einerseits und der zweite Ehegatte mit seinen Kindern andererseits besondere Gruppen, deren Mitglieder sich nur unter einander beerbten[77]).

---

[75]) Vgl. Goslarer Stat. 12, 25 ff. (jüngere Rezension): *Werft he* (d. i. pater binubus) *kindere, so schullen de ersten kindere mit den lesten like gud recht hebben to ores vaders erve. unde wane de man sterft, so mögen de ersten kindere deil eschen van orer stefmoder.* Wenn nicht der Vater, sondern die Mutter in zweiter Ehe stand, so fand nach jüngerem Goslarer Recht (s. Anm. 51) nicht Halb-, sondern Kopftheilung statt.

[76]) Aelteres Stadtrecht v. Arnstadt c. 20 (Michelsen S. 30): *Hette ein man kinder, ehr er ein ander frauwen nehm, und sich nicht theilt mit den kindern, do er ein weip nahm, und seint auch kinder gewunnen hat bei der letsten frauwen, und auch vorfallen ist, szo haben die ersten kinder ir mutter gut, das sie zcu ihrem vater bracht hat, und noch unverthan ist, zcuvor zcu nehmen, und darnach gleichen theil an ihres vater guttern. Und nu widderumb, szo sich ein weib alszo vorandern wurde, die er gelassen hat nach seinem tode.*

[77]) Jüngeres Stadtr. v. Arnstadt c. 29 (Michelsen S. 38): *Die ersten kinder theilen sich mit ihr stifmutter und mit ihren kindern. ginge darnach der ersten kinder eins abe, sein habe trette auf die andern die zcu ihm getheilt waren. storbe auch der letzten kinder eins, seine habe trette auf*

In Betreff der Frage, inwiefern die Geburt von Kindern, welche sämtlich vor den Eltern mit Tode abgehen, auf die Gestaltung des ehelichen Güterrechts von Einfluss sei, begegnen wir auch in den vorstehend besprochenen Rechtsquellen mehrfach denselben Normen wie in Heiligenstadt und Eisenach[78]). So bestimmt das Erfurter Stadtrecht v. 1306 c. 29 (Walch, verm. Beitr. I, 111): *Welch man odir vrouwe .... einen lebinden erbin, der di vir wende beschriet, mit einandir gewinnen, alleine der erbe sterbe er denne der vatir und*[79]) *die muter, so iz doch allerleige gut, daz sie zu dem male habin, uffe sie beide also ganz geerbit, daz, welch ir alrest gestirbit, daz [daz] gut zumale mit alleme rechte ewiclichen uf den andern vellit, zu tunde unde lazinde damite waz sin wille wirt.* Dasselbe Recht galt in den Goslarer Statuten. Hier heisst es S. 29, 11 ff.: *Bringhet se ervegut to samene, of de kindere alle stervet, so möghet de vrowe unde de man beide bi ireme sunden live wol vorköpen oder bekomeren dat ervegut dat se to samene hebbet. wörde aver der tweiger enes to kort*[80]), *unde de andere levendich bleve, de ne mochte denne dat ervegut nicht vorköpen noch bekomeren sunder des willen, de sin neiste erve is.* Dem entsprechend heisst es in einem von Goslar nach Nordhausen ergangenen Urtheil[81]), dass, wenn die Frau bei dem Manne „nicht bekindete", der überlebende Ehegatte an den eingebrachten Immobilien des verstorbenen nur die Leibzucht haben sollte, und im Gegensatze dazu: *bekindet di frouwe bi deme manne, ab di kinde wol storben, waz die erbegutis or ein zcu deme andern bracht hette ..., di erbit*

---

seine mutter und uff seine geschwistere, die auch zcu ihme getheilt waren. Ebenso Stadtr. v. Rudolstadt c. 88 (ebd. S. 219). Stadtr. v. Leutenberg c. 151 (ebd. S. 445). Der Grund lag offenbar darin, dass der zweite Ehegatte mit seinen Kindern im Samtgute sitzen blieb.

[78]) Vgl. oben S. 193. 196. Hänel 294 f.

[79]) So ist statt des *oder* in Walchs Abdruck zu lesen, denn während die letztere Lesart die Meinung erwecken würde, als beziehe unsere Stelle sich auf den postumus, ergibt der sonstige Inhalt völlig unzweifelhaft, dass beide Eltern als überlebend angenommen werden.

[80]) Vgl. oben S. 167 Anm. 53a.

[81]) Neue Mittheilungen I. 3 S. 37.

daz uff sinen neisten erbin, darumme daz si bekindet sint. Dieser Schöffenspruch hat wörtlich, nur etwas entstellt, in das noch dem 15. Jahrhundert angehörende Stadtrecht von Arnstadt c. 30 (Michelsen S. 38) Eingang gefunden. Dass man in Nordhausen selbst die Grundsätze jenes von Goslar eingeholten Urtheils befolgte, ergibt ein Nordhäuser Schöffenspruch für Frankenhausen[82]), in letzterem Orte aber galt noch nach den Statuten von 1558 dasselbe Recht [83]).

Nach diesen zahlreichen Belegen sind wir berechtigt, das Alleinerbrecht des überlebenden Ehegatten, der Kinder erzeugt, aber während der Ehe sämtlich wieder durch den Tod verloren hatte, mit alleiniger Ausnahme des Stadtrechts von Gotha (Anm. 29), für eine Eigenthümlichkeit des thüringischen Rechts zu erklären, die wir in ihrer juristischen Bedeutung und ihrem historischen Zusammenhange mit ähnlichen Erscheinungen auf dem Gebiete des sächsischen, fränkischen und süd-

[82]) Neue Mittheilungen I. 3 S. 69. Der Fall war folgender: eine Frau, die in zweiter Ehe ein bald wieder verstorbenes Kind geboren, hatte nach einander einen Sohn erster Ehe und ihre beiden Eltern beerbt und war dann, ohne Kinder zu hinterlassen, gestorben. *Nu hat or man di gute und erbe inne, und meind, her habe sie mit rechte, wann sin wip sie czu om brocht habe, und nach sime tode uff sine nesten erbe sulle, umme dez willen daz sie kint mit einandir gehat habin.* Die Verwandten der Frau fochten diesen Grund im allgemeinen nicht an, sondern nahmen das von dem Sohne und den Eltern auf dieselbe Vererbte für sich in Anspruch, weil diese Erbfälle erst nach dem Tode des Kindes eingetreten seien; sie wurden aber gleichwol mit ihrer Forderung zurückgewiesen.

[83]) Frankenhäuser Stat. v. 1558 c. 43 (Walch I, 318): *Man und weib die ohne kinder zusammen kommen in den heiligen ehestand zu treten, zeugen die kinder, wennigk oder viel, wenn die vor den eltern hinsterben, und darnach vater oder mutter, so beheldt der lebendige leib alle guter, beweglich oder unbeweglich, erworben und anerstorben, zusammengebracht, ohne allen underscheid, erblich, darumb dass sie bekindert seind; und der letzte ehegadt . . . . fellet ess auf seine nechste angeborne freunde nach erbganges rechte, ohne einsage des verstorbenen freundschaft.* Die oben S. 72 Anm. 16a auf Grund des Stadtrechts v. 1558 behauptete Uebereinstimmung des Frankenhäuser Rechts mit den übrigen thüringischen Rechten bei kinderloser Ehe ergibt sich auch aus dem Stadtrecht v. 1534 II, 2 (Michelsen S. 474).

deutschen Rechts erst unten im §. 17 des näheren besprechen werden.

Es erübrigt noch die Untersuchung derjenigen Rechte, welche, wie schon S. 201 bemerkt wurde, nur für den Fall der unbeerbten Ehe in das thüringisch-fränkische Lager übergegangen, in Betreff der beerbten Ehe dagegen dem heimatlichen Drittheilsrecht treu geblieben sind. Es handelt sich um die Stadtrechte von Freiberg, Altenburg und Zeulenroda-Saalburg, sämtlich östlich der Saale in der Magdeburger Kirchenprovinz und auf dem Boden des sg. Drittheilsrechts belegen[84]).

Die Mutter erhielt demnach stets ein Drittel des von dem Vater hinterlassenen Vermögens. Stadtrecht v. Freiberg I, 1: *Swo ein man stirbet in deme wichilde zu Vriberc, oder wo iz ist inme lande uf alleme gebirge daz in di stat zu Vriberc gehorit, und lezet eine husvrowen und kindere, unde lezit eigen und erbe, hus, hof, vorwerc, hutten, und teil koufschatz und schult und bi namen allerlei varnde habe: daz ist daz dritte teil der vrowen und di zwei teil der kindere*[85]). Dies Drittel wurde von dem ganzen ehelichen Vermögen entnommen; ausgeradete Kinder hatten, wenn sie theilnehmen wollten, das von den Eltern Erhaltene, die Mutter hatte ihr Eingebrachtes einzuwerfen[86]). Nur

---

[84]) Vgl. oben S. 77 f. 82. In Betreff der Stadtrechte von Altenburg und Zeulenroda-Saalburg bin ich zweifelhaft geworden, ob wir sie bei unbeerbter Ehe wirklich zu den thüringischen Rechten zählen dürfen. Mit Ausnahme von Rudolstadt nimmt kein einziges thüringisches Recht den Standpunkt des Alleinerbrechts ein, während im Gebiete des Drittheilsrechts das Alleinerbrecht des Mannes leicht auf die Frau ausgedehnt werden konnte. So geschah es in Brünn (S. 99).

[85]) Vgl. den Rechtsbrief für Zeulenroda v. 1438 (der sich selbst als einen Auszug aus dem Saalburger Recht bezeichnet) §. 2: *Alle, die in Czeulenrode siczen und da bürger sein, die sullen ire erbe und gut . . . . auf ire nechsten eliche geborn freund* (d. h. auf ihre Descendenten, wie der Gegensatz zu §. 5 ergibt, s. S. 78 Anm. 46) . . . . . . *erben, und allewege ein dritteil auf sein eliche wirtein* (Gengler, Stadtr. 564).

[86]) Ueber die Collationspflicht der ausgeradeten Kinder vgl. Freiberger Stadtr. I, 2. Ueber die der Mutter ebd. I, 16: *Nimet ein man eine witewen mit irme dritten teile . . . . . ., stirbet he âne erben, wi tut*

das einer späteren Zeit angehörige Recht von Saalburg-Zeulenroda hat das ursprüngliche Prinzip verwischt, indem es der Witwe ihr Eingebrachtes und ein Drittel an dem Nachlasse ihres Mannes zubilligte[87]).

Ihren Antheil nahm die Frau als freies Eigenthum in die zweite Ehe hinüber, so dass er, wenn sie in derselben starb, sich ausschliesslich auf ihren zweiten Mann vererbte. Stadtrecht von Freiburg I, 16: *Nimet ein man eine witewen mit irme dritten teile, si sterbe âne erben bi im, ir kint haben chein teil daran zu rechte, iz ist des mannes, zu deme si iz bracht hat*[88]). Stadtrecht von Altenburg v. 1470 §. 21 (Gengler, Codex iur. mun. I, 29): *Nimpt ein mann ein weip, unde tzeugt mit ir erben, unde stirbet also dass die frawe von den kindern gedrittelt wird, unde nimpt einen andern man, derselbe erbet der frawen dritteteil noch irem tode für den kindern nach aldem herkommen unde gewohnheit der stad*[89]). Nur in Saalburg und Zeulenroda kehrte das Drittel, soweit die Frau nicht darüber verfügt hatte,

---

di vrowe mit den stifkindern? wen si ir dritte teil darbrachte. so sal sie zu rechte daz dritte teil wider nemen an alle dem gute daz der man gelazen hat, iz si bezzer oder erger wen (alse) sie dar quam, und vare wider uz. Eigenthümlich war nur, dass die zweite Frau, obgleich selbst kinderlos, sich mit ihren Stiefkindern nicht nach den Grundsätzen für die unbeerbte Ehe, also nach thüringischem Recht, sondern nach den bei beerbter Ehe geltenden Normen, also nach Drittheilsrecht auseinandersetzen musste (vgl. Anm. 88); im übrigen geht aus unserer Stelle deutlich hervor, dass das Drittel von der Gesamtmasse, mit Einschluss des Eingebrachten der Frau, entnommen wurde. Damit sind die von Gerber, Erörter. z. Lehre v. deutsch. ehel. Güterr. 31, geäusserten Bedenken widerlegt. Vgl. Anm. 92.

[87]) Dies ergibt sich aus §. 5 f. des Rechtsbriefs v. 1438, wonach die Witwe nur ihr Eingebrachtes auf ihre Erben vererben, dagegen das von ihrem Manne an sie gekommene, *es sei ein dritteil oder gar* (vgl. oben S. 78 Anm. 46), soweit es bei ihrem Tode noch vorhanden war, an des Mannes Erben zurückkehren sollte. Das Künstliche dieser Bestimmung überhebt uns der Notwendigkeit des Nachweises, dass wir hier eine Neuerung und kein altes Recht vor uns haben.

[88]) Also auch hier wieder, obgleich die zweite Ehe kinderlos ist, nicht thüringisches, sondern Drittheilsrecht. Vgl. Anm. 86.

[89]) In Altenburg galt bei unbeerbter Ehe stets Alleinerbrecht. Siehe S. 78.

wieder an die Kinder erster Ehe zurück[90]). — Ueberlebte die Frau auch den zweiten Mann, so erhielten die mit diesem erzeugten Kinder, sowie seine etwaigen Kinder aus einer früheren Ehe, zwei Drittel des gesamten zweitehelichen Vermögens, zu dem auch das von der Frau aus erster Ehe mitgebrachte Drittel gerechnet wurde[91]); ein Drittel erhielt die Frau, die bei ihrem Tode dann unzweifelhaft gleichmässig von allen ihren Kindern beerbt wurde. In derselben Weise wurde auch getheilt, wenn die Kinder erster Ehe es versäumt hatten, die Mutter zur Schichtung zu veranlassen; sie giengen bei der Theilung ler aus und waren einzig auf den guten Willen ihres Stiefvaters oder ihrer Stiefgeschwister angewiesen; nur das, wovon sie nachweisen konnten, dass es von ihrem Vater herrührte, musste ihnen ausgekehrt werden[92]).

Der Vater brauchte, wie nach der Mehrzahl der Drittheilsrechte überhaupt[93]), auch in Freiberg nicht mit den Kindern abzutheilen, vielmehr galt er als der Alleinerbe und behielt bis zu seinem Tode freie Verfügung über das ganze Vermögen. Stadtrecht I, 10: *Ein iklich man hat gewalt uber sin gut, di wile he lebit. stirbit im ein wip, he nimet wol ein andere und tut wi he wil; sine kint mugen im des nicht gewern, si in haben ouch nicht zu eischene zu im, noch zu vorderne, wan also vil alse he in selbe geben wil*[94]). Starb er in zweiter Ehe, so nahm seine

---

90) Vgl. Anm. 87.

91) Stadtr. v. Freiberg I, 8 (Anm. 92). 16 (Anm. 86).

92) Stadtr. v. Freiberg I, 8: *Nimet ein man ein wip, und hat kindere, und si hat ouch kindere, und gewinnen kindere mit einander, und irerbeiten gut mit einander, he sterbe, oder si sterbe, wi geschit den stifkinderen, ab si nicht abe gewiset sint? Stirbit si nach der stat recht, si in mac iren kindern nicht bescheiden noch geben, wen alse der man wil. Stirbit aber he, so beheldit di vrowe daz dritte teil, und die zweierleie kint von dem vatere di teilen da zwei teil under sich mit rechte, und geben sinen stifkinderen waz si wollen. hetten aber di selben stifkindere dar icht bracht von iren vatere, daz mochten si eischen.* Das von der Mutter herrührende Vermögen wurde unter keinen Umständen herausgegeben, sondern gehörte zu dem Vermögen der zweiten Ehe.

93) Vgl. oben S. 138 f. 142 f. 144. 158.

94) Nur durfte er kein Kind vor dem andern bevorzugen. Stadtr. V, 1.

Witwe, mochte sie mit ihm Kinder haben oder nicht, ein Drittel, die übrigen zwei Drittel theilten seine sämtlichen Kinder, auch wenn sie aus verschiedenen Ehen herrührten, nach Köpfen [95]). Ebenso wurde natürlich das Ganze getheilt, wenn der Vater auch die letzte Frau überlebt hatte.

Das Recht von Zeulenroda und Saalburg scheint auch in dieser Beziehung abgewichen zu sein. Hier hatte der Vater nur dann freie Verfügung, wenn er seine Kinder von sich „gesondert" hatte [96]). Nach welchen Grundsätzen diese Sonderung zu geschehen hatte, ist nicht ersichtlich, ebenso wenig ob der Vater, wenn er sich wieder verheiratete, zur Theilung gezwungen werden konnte.

---

[95]) Vgl. Anm. 86 u. 92. Stadtr. I, 5: *Sint ouch di kinder von zwen, von drien oder von viren eelichen husvrowen, und von einem vatere, si teilen alle gelich di zwei teil des gutis mit einander.*

[96]) Rechtsbrief v. Zeulenroda v. 1438 §. 7 (Gengler, Stadtr. 564 f.), wo aber zu lesen ist: *Hat auch ein man söne oder töchter, sonskinder oder tochterkinder*, und weiter: *dem sone oder der tochter, sonskindern oder tochterkindern.*

Drittes Kapitel.

Verhältnisse während der Ehe.

§. 13. Verfügungsrechte der Frau [1]). Die Stellung der Frau war in den verschiedenen Gebieten des sächsischen Rechts genau dieselbe wie nach den fränkischen und süddeutschen Rechten [2]). Soweit ihr Vermögen nicht ausdrücklich vorbehalten war und demgemäss den erst später zu besprechenden Normen des vertragsmässigen Güterrechts folgte, war die Frau mit ihrer Person wie mit ihrem Vermögen der eheherrlichen Vormundschaft [3]) unterworfen und deshalb in jeglicher Disposition an die Zustimmung des Mannes gebunden [4]). Erst in den Städten

---

[1]) Vgl. v. Martitz 130—136. 258 f. 290 f. 299 f. Agricola 234—243. 351. Hänel 278 ff. Kraut II, 392—405.

[2]) Vgl. Bd. II. 1 S. 100—110. II. 2 S. 8—13.

[3]) Die Geschlechtsvormundschaft über unverheiratete Frauen brachte derartige Beschränkungen nur vereinzelt mit sich; gleichwol liegt auch für die Quellen sächsischen Rechts kein Grund vor, mit Kraut die über die Wirkungen der gewöhnlichen Geschlechtsvormundschaft hinausgehenden Befugnisse des Ehemannes von jenen zu trennen und als die Folgen seiner hausherrlichen Gewalt hinzustellen. Der Inhalt der ehelichen Vormundschaft war eben, wie auch der der väterlichen, ein anderer als der der Geschlechtsvormundschaft im allgemeinen. Vgl. v. Martitz 83 Anm. 5. 132 Anm. 8.

[4]) Ssp. I, 31 §. 1. 45 §. 2. System. SchR. IV, 1 c. 9. Goslar. Stat. S. 11, 26 f. Freiberger Stadtr. I, 18. Lübeck-Elbinger Weisth. §. 14 (Stobbe, Beitr. 170) Ueber Prag s. S. 99, über Brünn s. Bd. II. 1 S. 107. Andere Belege bei Agricola 235 Anm. 2. 351 Anm. 10. Hänel 278. v. Martitz 258. 299.

führten die wirtschaftlichen Bedürfnisse dahin, der Frau innerhalb gewisser eng gezogener Schranken einen selbständigen Wirkungskreis einzuräumen, der dann sofort alle in diesen Bereich fallenden Bestandtheile des ehelichen Vermögens, auch wenn sie von dem Manne herrührten, mitumfasste. Aus den Stadtrechten sind diese erweiterten Befugnisse später auch in einzelne Landrechte übergegangen[5]).

Vor allem gestattete man der Frau als Führerin des Haushalts kleine Wirtschaftsausgaben, wenn sie nur einen gewissen Maximalbetrag nicht überstiegen[6]). Das Freiberger Stadtrecht I, 9 bestimmte: *Chein vrowe mac irem manne sines erbis noch sines eigenis weder verkoufen nach versetcen nichtes nicht wider sinen willen, wen dritte halben pfenninc.* Denselben Maximalbetrag von $2^1/_2$ Pfennigen finden wir in Lübeck und in Hildesheim[7]). Das Magdeburger Recht erkannte wenigstens Vergabungen auf dem Siechbett bis zur Höhe von 3 ß an[8]). Es ist nicht mit Sicherheit zu erkennen, ob diese Verfügungsfreiheit auch unter Lebenden gelten sollte, doch hat das Görlitzer Landrecht 45, 9 diese Bestimmung allerdings in dem letzteren Sinne aufgenommen: *Swelich wip âne irs mannis orloup icht vorgibit, daz mere dan dri schillinge wert ist, daz mach der man wol wider nemin, ob er wil.* Bei den Zipser Sachsen, in Brünn und Iglau waren 3 Heller das Maximum[9]), in

[5]) Vgl. v. Martitz 133. Agricola 207 f.

[6]) Vgl. v. Martitz 291. Agricola 207. 239. Berck 43 f. 250. Kraut II, 443 f.

[7]) Lübisch. Fragm. S. 40 (Hach Cod. I, 21. II, 96): *Nulla mulier potest bona sua inpignorare, vendere vel dare, sine procuratore. Item nulla mulier potest carius fideiubere, quam pro duobus nummis et dimidio, sine procuratore.* Hildesheim. Stat. v. 1249 (Pufendorf IV. app. 285): *Nulla domina potest aliquid fide iubere vel dare sine consensu viri sui, nisi tertium dimidium denarium, et peplum suum et colum et fusum suum.* Ebenso deutsche Stat. S. 3 (a. a. O. 287): *sunder dridden halven penning, unde ere wumpelen un ere wocken unde ere spillen.*

[8]) Magdeb.-Bresl. Recht v. 1261 §. 18: *Nichein man noch nichein wip die nie moch an irme suchebette nicht vorgeben boven drie schillinge. ân ir erben gelop, noch die vrouwe ân ires mannes gelop.* Ebenso Magdeb.-Görlitz. Recht v. 1304 §. 24. Sächs. Weichb. Vulg. c. 64. Syst. SchR. IV, 1 c. 2.

[9]) Siehe Bd. II. 1 S. 102 Anm. 5. Iglauer Stadtrecht. Rezension des

Mühlhausen 6 Pfennige [10]), in Nordhausen, Erfurt und Gotha 5 Schillinge [11]), in Schleswig, Apenrade und Flensburg 12 Schillinge [12]).

Offenbar dachte man dabei nicht bloss an Geldausgaben für die Wirtschaft, sondern auch an den Verkauf der Erzeugnisse weiblicher Thätigkeit. Daher begegnet in manchen Rechten statt der Festsetzung eines Maximalbetrags auch die Bestimmung, dass die Frau nur derartige Gegenstände giltig kaufen oder verkaufen [13]), oder in Prozessen um dieselben selbständig auftreten dürfe [14]). Dies mag dann hier und da zu der Erweiterung geführt haben, dass die Frau über einen Theil der unmittelbar zu ihrer persönlichen Ausrüstung bestimmten Gegenstände, namentlich ihrer Kleider, von Todes wegen auch ohne den Mann verfügen durfte. Derartige Bestimmungen finden sich nicht nur in Hamburg und in Bremen, nebst Verden und Oldenburg.

---

14. Jh., c. 20 Dist. 1 (Tomaschek, Oberh. Iglau S. 364): *Das gemeine sprichwort sprichet: ein igleich weib mag irem manne seines gutes nicht mer vertedingen, den drei helbling.*

[10]) Vgl. Hänel 280.

[11]) Nordh. Stat. v. 1470 III, 67: *kein fruwe . . . âne ires formunden willen unde volbort magk mehir vorgebin adir hocher adir thurer globin, danne vor 5 schillinge pfennige.* Gothaer Stadtr. I, 87: *keine frawe magk vorgeben nach furburgzcogen mehr danne 5 β wider ires wirtes willen.* Erfurter Zuchtbrief v. 1351 §. 75 (Förstemann, neue Mittheil. VII. 2 S. 114): *Ein frau die einen wirt hait und nicht kaufmanschaft pflegt, sal ân ires wertes wissen nicht theurer kaufen noch verkaufen umb allerlei ding, dan umb 5 β. was daruber were, das darf niemant gelden.*

[12]) Stadtrecht v. Schleswig §. 59: *Nenes mannes husvrouwe âne ores mannes wetenheit mach vorpanden ifte vorkopen ein dink, nicht hogher den uppe twelv schillinge; ok nicht högher vor weme laven, dann 12 β. Were ok we so dumköne van sinne ifte quad voratich, (dat he) baven de vorscreven summe neme ifte entfenge van einer vrouwen, so mach der vrouwen echte man dat pant ifte gut âne lösinghe iennigerlie wedder nemen.* Ebenso Stadtr. v. Flensburg c. 83. Stadtr. v. Apenrade c. 84.

[13]) Hamburger Stadtr. v. 1270 IX, 13: *It ne mach nen vrouwe kopen gud âne ere rechten vormunt, dat ere man gelden dorve, sunder wumpele unde doke unde vlas, ere vormunt bescheide it.* Aehnlich die Hildesheimer Statuten (Anm. 7).

[14]) So das Brünner Recht. Siehe Bd. II. 1 S. 104.

sondern auch im Gebiete des Drittheilsrechts, namentlich in Schweidnitz, Iglau und Prag [15]). Derselbe Gedanke liegt den oben angeführten Magdeburger Quellen zu Grunde, wenn sie der Frau Vergabungen auf dem Siechbette bis zum Werte von drei Schillingen gestatteten [16]). Sie sahen sich zu einem solchen Auswege genötigt, weil das sächsische Recht im allgemeinen nicht erlaubte, dass die Gerade der

[15]) Vgl. Agricola 238. Hamburger Stadtr. v. 1270 IV, 4 (1292 F. 4 beschränkt diese Bestimmung allerdings auf die Witwe): *En vrouwe mach wol unde mot wol dor god geven in ereme dotbedde van eren clederen unde van erem ingedome also vele alse se wil, also beschedeliken, oft se nene kindere ne hevet.* Bremer Ordelb. v. 1303 c. 7 (Oelrichs S. 24): *Hevet en vrowe en man, unde wert se sec, se mach gheven dre stucke van eren besten cledher; wor dat se wel, mit allen dingen also se se dregen hevet, sunder bratsen. went men the afspannen mach. were dat oc also, dat ere elderen ether ere vrunt ere noch cledhere gheven scholden, the mach se gheven liker wis also se se dreghen hadde.* Ebenso Stadtr. v. 1428 II, 19. 1433 c. 13 (Oelrichs S. 352. 454). Oldenburger Stat. v. 1345 c. 7 (ebd. 795). Verdener Stat. v. 1330 c. 2 (Gengler, Stadtr. 508). Jüngere Stat. c. 34 (Pufendorf I. app. S. 89). Vgl. Berck, brem. Güterr. 249. 269 f. 317. Für Schweidnitz vgl. privilegium Bolconis v. 1341 §. 13 (Gengler, Stadtr. 424): *Di frouwe mak nicht mer bescheidin âne gelob ires mans, wenne ire kleider und ir gebände.* Iglauer Schöffenspruch (Oberhof 87 Nr. 123): *Quevis mulier nichil aliud quam suam ferialem vestem cuicumque voluerit vel ad quem graciam habebit legare potest, contradiccione mariti non obstante.* Ueber vorbehaltenes Gut hatte sie freie Verfügung, unser Schöffenspruch fügt hinzu: *nisi propria habuerit bona marito non data.* Ueber Prag vgl. Bd. II. 1 S. 103. Das Brünner Recht (Bd. II. 1 S. 104) gestattete der Frau derartige letztwillige Verfügungen nicht. Ebenso bestimmte das deutsche Stadtr. v. Salzwedel §. 40 (Riedel, Cod. dipl. XIV, 19): *En man mach in siner suke edder unmacht sines gudes vorgeven wu vele he wil, de wile dat he mit siner eigen hand kan unde mach redelken unde rekelken ene mark sulvers wegen in schalen. doch late wi den vruwen, dede man hebbet, kene macht, ere gud to vergevende in erer krankheit edder sukedagen.* Bei dieser Gelegenheit mag auf die auffallende Thatsache aufmerksam gemacht werden, dass die oben S. 176 angeführte Bestimmung des Salzwedeler Rechts v. 1273 sich in dem auf Brünn gegründeten Znaimer Recht (Rössler, Rechtsd. II, 409) wörtlich wiederfindet.

[16]) Siehe Anm. 8.

Frau den zur Erbfolge in dieselbe berufenen Personen durch irgend eine letztwillige Verfügung, selbst wenn sie von beiden Ehegatten ausgieng, entzogen wurde[17]).

Bedeutend erweitert wurde der Wirkungskreis der Frau, wenn der Mann durch Krankheit oder Abwesenheit verhindert war, das Nötige zu verfügen; nicht als ob jetzt die Verwaltung des ehelichen Vermögens ohne weiteres auf die Frau übergegangen wäre, sondern einzig weil und soweit ihre und ihrer Kinder Leibesnot sie zur Selbsthilfe zwang[18]). Dieser Fall trat nicht ein, wenn der Mann die gehörige Vorsorge getroffen, z. B. für die Zeit seiner Verhinderung eine Vermögenstheilung vorgenommen[19]) oder einen interimistischen Vormund ernannt hatte, der nun statt seiner die Verwaltung des ehelichen Vermögens in die Hand nahm[19a]). Charakteristisch in dieser Beziehung ist eine Lüneburger Urkunde v. 1353 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VIII Nr. 485), in welcher der Rat einem gewissen Albert Thode, der sich auf zehn Jahre freiwillig ins Exil begeben wollte, bekundete, dass derselbe *heft vor uns wesen, unde heft sik vorwilkored . . . . . dat he (tein) jar umme wil wesen in vromeden landen, van winachten, dat nu erst kumpt, an to rekende. He heft ok ghekoren voremunden, sik unde sinem wive Luetgarden, hern Diderik Bromese, usen cappelan, unde hern Johanne Beven to enem overmanne, und heft se sed in de were sines ghudes unde in de were der medeghift sines wives vorenomed, dese is twe herscop uppe der sulten Luneborg, tein jar umme, van winachten dat nu neghest tokumpt an to rekende, also dat he des gudes nicht woldich wesen en scal unde*

[17]) Vgl. v. Martitz 250. 291. Laband, vermögensrechtl. Klagen. 385 f. Agricola 448. Behrend, Stendaler Urtheilsbuch S. 84. 89. Münster-Bielefelder Weisth. v. 1221 §. 8.

[18]) Vgl. v. Martitz 300. Agricola 205—207. 239. Berck 250 f. Kraut II, 441 f. Pauli II, 43 f.

[19]) Beispiele solcher Vermögenstheilungen beim Beginne schwerer Krankheit liegen namentlich aus dem Gebiete des lübischen Rechts vor. Vgl. Lübecker Urk.-B. IV Nr. 420 (1383). Eine Urk. v. 1391 s. in der Note zu dieser Stelle.

[19a]) Vgl. Hannoversches Stadtb. S. 396.

wel de tid umme, men de voremunde. Sin wif L. de scal hebben alle jar desse tid umme der tein jar de rente ener herscop van erer medegift, und den renten der anderen herscop der medegift scolen de voremunde weder kopen unde losen dat gut, dat van sines wives L. morghenghave wert utezeed unde vorkoft, unde de sculde darna mede enledighet (wesen) unde ghelden van Albertes (des Mannes) *wegene, also se beste moghet. Men scal ok Alberten gheven 8 mrk. . . . . . van dem ghuede gewelkes jares der twiger (l. tein) jar de he buten landes is, to siner nodtroft. Vortmer, so wan de tein jar umme komen sint, is dat also, dat sik Albert redeliken holt unde tered, so scolen de vormundere ome weder laten sin gut dat se hebben, unde de medegift sines wives . . . . in sine were.* Würde er sich nicht „redlich" halten, *so scal he unde wil vorbunden wesen, also he was binnen den tein jaren.*

Hatte der Mann nicht in dieser Weise Vorsorge getroffen, so war im Falle der Not die Frau zu jeder Verfügung berechtigt, denn ihre Dispositionsbeschränkung galt nur, *de wile he ere ire nottorft ghift.* Deshalb bestimmen die Goslarer Statuten, denen (S. 28, 41) diese Worte entlehnt sind, S. 29, 35 ff.: *Of en man sinem wive untveret, unde ere nicht ne let dar se ere nottorft af hebben möghe, de ervegut heft dat se to ime heft ghebracht, oder dat se to samene hebbet ghekreghen, dat mach se wol bekomeren, dat se ere nottorft af hebbe na redeliken dinghen, efte se vor deme rade dat witlik do unde vor gherichte dat an den hilleghen irwere, dat se des vor lives not nicht unberen ne möghe*[20]). *Undveret en man sineme wive, unde ne let he ere ire nottorft nicht, nemet de vrowe danne des mannes scult wat up dor ire nottorft. des is man van deme manne ledich, wen man unde wif nen ghetweiet gut ne hebbet.* Die verlassene Frau konnte also Forderungen des Mannes einziehen und giltig darüber quittieren[20a]), demgemäss auch das Geld wieder ausgeben, überhaupt bewegliche Sachen

---

[20]) Bis hier gleichlautend das Rechtsb. n. Distinctionen I, 47 Dist. 9, aber mit dem Zusatze: *Dornoch ledige is or man, ab he wulle, unde der blivet âne nod, der is so entphangen had. Unde ist ein gemeine lantrecht, wichbilde unde keiserrecht.* Das Eisenacher Rechtsb. I, 80 fügt noch weiter hinzu: *und stadrecht.*

[20a]) Vgl. Dortmund-Weseler Rechtsmitth. §. 79 (Wolters S. 58).

veräussern, nach eidlicher Erhärtung der Leibesnot selbst Liegenschaften verpfänden (nicht veräussern), und zwar nicht bloss die ihrigen, sondern auch von der ehelichen Errungenschaft; nur das Eingebrachte des Mannes war, scheint es, ihrer Verfügung entzogen[21]). Weiter giengen die mährischen Rechte. In Brünn hatte die Frau wol geradezu das Recht darauf, ihren durch Abwesenheit oder Krankheit verhinderten Mann zu vertreten[22]), und das Iglauer Stadtrecht[23]) liess sich wenigstens an der „Erbsorge" im allgemeinen genügen, ohne für jede einzelne Handlung den Nachweis der Notwendigkeit zu verlangen: *Sintemal ein igleich man sich seines rechten wol verczeihen mag, so ist das auch ein recht: ist ein man so gar ein wolf, ein fras, ein luderer oder ein spiler, und lebt so gar unechticlich, das er seinem elichen weibe die erbsorge let, wan er ir haupt sein solde, gewalt lat uber sich und uber sein gut, also das sie haussorge trett* (d. h. trägt), *keufet, verkeufet und mannes arbeit furet, offentlich und wissentlich erbern leuten, ein semelich weib mag wol clagen und antworten und iren man vertedingen als* (d. h. alles) *sein gut, zu gewin und zu verlust. sie hat auch alles das recht vor gerichte, das ir man mochte gehaben, ob er [mit] seinem unordentleichen leben [seinem leben] nicht hett widersaget.* Und weiter heisst es: *Czeuhet ein man von seinem eleichen weibe, von geldes wegen oder von anderlei sache wegen, und ist jar und tag aussen, desselben weib muss den geltern antwurten nach derselben czeit, was si hin czu ir clagen, und das gemeine urteil, das andern elichen weiben zu hulfe komet, das sie nicht dorfen antworten, wenn sie lebendige man haben, das kumet ir nicht zu hulfe, und was sie vertedinget, das ist irem manne verlorn, es sei denne das er hernach helfrede brenget und beweise der sechs ehaft not eine.* Diese prozessualische Vertretung des abwesenden Mannes durch die Frau war auch dem Bremer Stadtrecht bekannt[24]). Aehn-

[21]) Soweit es ihr nicht zur Leibzucht bestellt war. Gosl. Stat. 29, 27 f.

[22]) Siehe Bd. II. 1 S. 152.

[23]) Rezension des 14. Jh., c. 20 Dist. 2 und 5 (Tomaschek, Oberh. Iglau S. 365).

[24]) Vgl. Berck 251. 274. Die Bestimmungen des Bremer Stadtrechts sind nicht nur in das von Verden, sondern auch in das von

lich das Stadtrecht von Rudolstadt v. 1404 c. 72: *Vert ein bürger weg, und lesst hinder im hus und hofe oder erbe, wirt der indes beclait, sin wip oder sine kint sollen daz halden unvorthan ein virteil jars, und sal binnen des ören man oder di kint ören vater besenden, daz er di schult entrede. kumit er denn nicht, wes der man geniss oder entgelden sal, daz sal di frau und di kint geniss und entgelden*[25]).

Sonst war die allgemeine Regel die, dass, mit unbedeutenden Ausnahmen[26]), die Frau unfähig war, als Partei vor Gericht aufzutreten; dies war einzig Sache des Mannes[27]).

Der freien Stellung der Handelsfrauen innerhalb ihres Geschäftsbetriebes wird auch in den Quellen des sächsischen Rechts, freilich nicht in dem Magdeburger Rechtskreise und überhaupt weniger häufig als in fränkischen und süddeutschen Rechten, gedacht[28]); da die Aussprüche der Quellen sich aber vorzugsweise um die Befugniss der Handelsfrauen, das eheliche

---

Oldenburg (Oelrichs S. 808 c. 22) übergegangen. Das letztere enthält ausserdem folgende selbständige Bestimmung: *Were dat en vrowe vorkofte varende have, aldewile dat ere man uthe were, de ghene de de varende have heft ghekoft . . . . umme zine penninghe, de is der have negher tho beholdene, nach den dat he ze an ziner were heft, den ienich man em afthowinnende, he en spreke ze an vor duve efte vor rof* (Oelrichs S. 827).

[25]) Michelsen, Rechtsd. a. Thür. 216. Ebenso Stadtr. v. Leutenberg c. 131 (ebd. 442).

[26]) Vgl. Oberhof Iglau S. 84 Nr. 112: *Mulier vulnerata, lesa vel male tractata, non obstante mariti absencia, in causa huiusmodi, cum talia in ipso corpore sit passa, agere potest in reum vel ream, qui suis tenetur accionibus, et querimoniis respondere.* Iglauer Stadtrecht, Rezension des 14. Jh., c. 20 Dist. 1 (Tomaschek, Oberhof S. 364): *Ein elich man vertret wol mit clage und mit antwort sein elich weib, sein kint und sein gesinde das sein brod esset, darumb spricht man, ob es im empfolhen wird* (?); *wann* (d. i. ausser dass) *ein igleich weib umb wunden, raufen, slahen oder ubel handlunge mag wol ir selbes clage furen, abe sie es tun wil, und man sal ir dorumb antworten mit einem rechten.* Vgl. Eisenacher Gerichtsl. 7. 40.

[27]) Vgl. Bd. II. 1 S. 102 Anm. 5. 107 Anm. 20. 153 Anm. 11. Hänel 278.

[28]) Vgl. Berck 44. Cropp, jur. Abh. I, 34 f. Pauli, Abh. II. 56 f. v. Martitz 291. Siehe auch oben S. 161 Anm. 48.

Vermögen mit Schulden zu belasten, drehen, so wird davon erst später (§. 15 Anm. 38) die Rede sein.

Von den vorstehend hervorgehobenen Ausnahmen abgesehen, war jede von der Frau ohne den Mann vorgenommene Rechtshandlung, wenn sie nicht einen rein lucrativen Charakter hatte [28a]), für den Mann unverbindlich [29]). Veräusserung oder Versatz von Immobilien konnte der Mann rückgängig machen, so lange der Erwerber die rechte Gewere noch nicht erlangt hatte, in der Regel also binnen Jahr und Tag [30]). Goslarer Statuten S. 11, 26 ff.: *En vrowe ne mach ir erve noch ervegut noch ere liftucht noch ire anwardinghe nicht laten ân eres echten mannes willen. det se aver dat, unde vorswighet dat ere echte man jar unde dach, dat he dat nicht wedersprickt, seder ne mach he dat nicht wederspreken, it beneme eme echte not. wederspreke he dat ok binnen jar unde daghe, so ne were dat nicht, dat se daran ghedan hedde.* Handelte es sich um bewegliche Sachen, so unterlag das Anfechtungsrecht des Mannes weder einer Verjährung, noch fiel es unter den Grundsatz „Hand muss Hand wahren“, da sämtliche Bestandtheile des ehelichen Vermögens, auch wenn die Frau sie in der Hand hatte, nicht als anvertrauetes Gut galten, sondern als im Besitze des Mannes befindlich angesehen wurden [31]).

Das Revocationsrecht des Mannes vernichtete das hinter seinem Rücken abgeschlossene Geschäft vollständig, es konnten auch nach Auflösung der Ehe daraus keine Gewährschaftsan-

---

[28a]) Vgl. Hänel 280. Berck 249.

[29]) Vgl. Agricola 235—238.

[30]) Vgl. v. Martitz 133. Oberhof Iglau S. 120 Nr. 223: *das ein vrau mit irer tochter ein haus vor dem richter und vor den scheppen einem man hette verkauft, und diselb hatte iren man doselbenst nicht dohaime gehabt, der ist diweil nicht in der stat gewest. des ist derselbe man nu guumen und stet noch seinem haus. und spricht, es sei sein wille nicht dopei gewest, her wolle sich czu seinem haus wider halden. des sprichet der, der das haus hat gekauft, der muter teil an deme haus welle her lasen varen, aber noch der tochter* (aus einer früheren Ehe der Frau) *tail welle her sten, wanne di tochter hab im das haus auch halb verkauft.* Ueber Brünn s. Bd. II 1 S. 109.

[31]) Vgl. v. Martitz 134. 290. Laband, vermögensrechtl. Klagen 81.

sprüche gegen die Frau hergeleitet werden. Der Mann brauchte dem dritten für den Schaden, den dieser sich durch seinen Leichtsinn zugezogen hatte, keinen Ersatz aus dem ehelichen Vermögen zu leisten[32]). Umgekehrt sollten die Ehegatten sich aber auch nicht auf Kosten des dritten bereichern[32a]), es musste ihm demzufolge seine Gegenleistung, soweit sie sich noch vorfand oder doch den Ehegatten zu gute gekommen war, zurückerstattet werden; hatte die Frau das Erhaltene aber bereits einseitig wieder verausgabt, so behielt der dritte einen Ersatzanspruch gegen sie, der freilich, wie alle mit Ueberschreitung ihrer Competenz contrahierten Schulden, während der Ehe nur gegen ihr vorbehaltenes Vermögen, nach Auflösung der Ehe aber

---

[32]) Brünner Schöffenb. 277 (Bd. II. 1 S. 109). Flensburger Stadtr. c. 83: *We vorpandet edder vullen kop maket mit enes anderen mans wive, mer wen nu secht is* (d. h. über 12 β), *he scal wedder geven ereme werde dat gud, und hebben vorlaren dat gelt, dat he uthgaf.* Vgl. Anm. 12. Rechtsb. n. Distinctionen I, 47 Dist. 8: *Had si abir farnde gud vorkouft, daz musz man widder geben, unde jener musz den schaden dulden, durch daz daz hers wedder recht genomen had. Unde ist ein gemeine lantrecht unde wichbilde.* Vgl. v. Martitz 290 Anm. 26. Zu widersprechen scheint Syst. Sch.-R. IV, 2 c. 67: *Machit eine vrauwe schulde ân eris mannis wissin, und vorseczte do vor er gewant adir varnde habe, di ir er man gegebin hatte, adir ein andir er vront, di vrauwe lebe ader sterbe, wel is er man habin, der sal is losin mit sime gelde. vorseczte abir di vrauwe daz czu gerade gehorte, daz mag der adir di losin, di dorczu recht habin noch der vrauwin tode.* Diese Entscheidung wird wol mit v. Martitz auf einen Fall zu beziehen sein, wo der Mann dadurch, dass er die betreffenden Sachen seiner Frau selbst gegeben oder doch belassen hatte, hinsichtlich der Verpfändung als stillschweigend genehmigend angesehen wurde, obwol die Schuld selbst hinter seinem Rücken entstanden war.

[32a]) Darum durfte der Mann auch eine Sache, welche die Frau hinter seinem Rücken gekauft und dann ebenso wieder verkauft hatte, nicht von dem dritten zurückfordern. Hamburger Stadtr. v. 1270 IX, 13 (vgl. §. 15 Anm. 48): *So wat en vrouwe koft âne ere vormunt, dat mach se wol vorkopen âne ene, unde it schal stede wesen.* Vgl. auch Berliner Stadtbuch S. 150: *Ok sal di Jode einer frouwen, di einen vormunder het binnen bi sich in der muore, âne ores mannes wille or gut nicht avewuokeren, wen di man duldet unbilke scaden di em also vorholen geschit; id queme dan in siner (l. sinen) nud und fromen.*

gegen alles, was ihr dann zufiel, vollstreckt werden konnte[33]). In Goslar hielt man diese strengeren Grundsätze nur bei Immobiliarrechtsgeschäften fest, während bei Veräusserung oder Verpfändung beweglicher Sachen das bekannte Judenprivileg[34]) analoge Anwendung fand, indem der revocierende Ehemann selbst den Ersatz leisten musste[35]).

Machte der Mann während der Ehe keinen Gebrauch von seinem Revocationsrecht, so wurde das Geschäft mit Auflösung der Ehe vollgiltig, als hätte er von Anfang an seine Zustimmung ertheilt[36]).

Gleich den Geschäften unter Lebenden konnten auch letztwillige Vergabungen der Frau von dem Manne, wenn er ihnen nicht zugestimmt hatte, angefochten werden. Lehrreich ist in dieser Beziehung ein in dem Soest-Siegener Weisthum §. 11 (Achenbach S. 17) vorgetragener Rechtsfall: *Zwei elude hatten beraden ire kinder, und hatten einen scholer, dem gaf sine muder eine almosse an irem ende; da en was der vader nit über. du nam der man ein ander wif, und die kinder wurfen widder in*

[33]) Vgl. §. 16 Anm. 56. v. Martitz 135. Agricola 241—243.

[34]) Stobbe, Juden in Deutschl. 119 ff. 241 ff. v. Meibom, Pfandrecht 311 ff.

[35]) Goslarer Stat. 29, 27—34: *En wif ne mach âne eres echten mannes vulbort ervegut, noch liftucht, noch tinsgut laten, noch bekomeren, sunder dor lives not. Det se dat, unde wert se dar umme beschuldighet, dat se dar umme ghenomen oder ghenoten heft, dat mot se weder gheven. Heft se aver varende have oder varende gut vorkoft oder bekomeret oder vorgheven, dat mot men weder gheven. de aver dar wat umme gheven oder ghelovet heft, den scaden den he des heft, dene mot men eme irleghen na minnen oder na rechte.* Vgl. Laband, vermögensrechtl. Klagen 81, Hänel 279 und das bei diesen angeführte Goslarer Urtheil (v. Kamptz, Prov. R. I, 377): *Dar ein echte man und eine echte frau to hope seiten in sammedem gude, und de frawe uth sette ein pand âne des mannes witscop . . . ., wolde ör man dat wedder hebben, he moste dat lösen, wente de jenne, dem dat pant gesad were, en dorfte daromme io sines geldes nicht vorlustich wesen, wi wol dat dem manne unwitlik were, do de frawe dat pand versatte.* Nicht ganz zutreffend interpretiert v. Martitz 300 Anm. 40. Agricola 242 Anm. 15 und Kraut II, 399 f. Anm. 10 nehmen auch nach dem Goslarer Recht eine Haftung des Mannes nur wegen versio in rem an.

[36]) Vgl. v. Martitz 133 Anm. 13. 135. 299 Anm. 37. Agricola 239 f.

und deilten mit ime alle sin gut, ligende und farnde habe. du wolde der scholer deilonge nemen mit sinen gesustern. so muste hee widder in werfen was im sin muter zu selegerede hatte gegeben, want ess mit des vaders wille nit en was geschehen[37]. Im allgemeinen fanden diese Beschränkungen nur bei rein testamentarischen Akten Anwendung[38], namentlich bedurfte es der Zustimmung des Mannes stets, wenn sein gesetzliches Erbrecht dadurch irgendwie beeinträchtigt werden sollte[39]. In diesem Sinne bestimmte eine Revaler Willkür des 14. Jahrhunderts (Bunge, Urk.-B. IV Nr. 1514 §. 3): *Nene vruwe mach ere testament maken sunder volbord eres mannes. und volbordet ere man dat testament, dat mot he betalen van der helfte, dat eme van sime wive böret na ereme dode. und willes de man nicht volborden, so mach se dat maken mit volborde erer negesten, und so mote men de gave utrichten van der negesten anval, und nicht van des mannes.* Bei den Sachsen in dem Zips konnten Mann und Frau gemeinsam über ein Drittel des ganzen Vermögens, Mann oder Frau für sich über ein Drittel der ihm oder ihr zustehenden Hälfte des Samtgutes testieren[40]. Aehnlich war es in Soest jeder kinderlosen Person, Mann oder Weib, verheiratet oder nicht, gestattet, über ein Zehntel seines Vermögens nach Gutdünken zu disponieren[41].

§. 14. Verfügungsrechte des Mannes[1]. Die Befugnisse des Mannes waren, in Uebereinstimmung mit den fränki-

---

[37]) Das Einwerfen der Aussteuer war gesetzlich, das des mütterlichen „Almosens" nur durch die Competenzüberschreitung der Mutter begründet.

[38]) Vgl. Pauli, Abh. II, 373 ff. Kraut II, 404. v. Martitz 133 f. 135 f. Agricola 238.

[39]) Vgl. Oberhof Iglau S. 131 Nr. 236. Lübeck-Elbinger Urth. d. 14. Jh. bei Stobbe, Beitr. 164. Lübisch. Urk.-B. I Nr. 634 (1295).

[40]) Siehe Bd. II. 1 S. 104.

[41]) Soester Schrae c. 164. 167. Das hannoversche Recht gestattete nur dem Manne eine derartige Verfügung. Stadtb. S. 297 c. 22: *En iowelich borghere de mach an sinen lesten ende den tegheden pennich gheven âne orlof sines wives unde siner erven.* Vgl. Bd. I S. 74. II. 1 S. 39.

[1]) Vgl. v. Martitz 136—152. 282—288. 291—297. Agricola 243 ff. 284—312. 351—353.

schen und süddeutschen Rechten, auch im Gebiete des Sachsenrechts in der Regel in Betreff der fahrenden Habe ganz andere als in Betreff der Liegenschaften.

I. Ueber die fahrende Habe[2]), mochte sie von ihm oder von der Frau herrühren, möchte sie zur Gerade gehören oder nicht, hatte der Mann unbedingte Verfügungsgewalt, sie war seiner Willkür völlig anheimgegeben; nur Verfügungen von Todes wegen konnten innerhalb gewisser Grenzen angefochten werden, insbesondere durfte der Mann über Geradesachen nur so lange verfügen, als er selbst und seine Frau sich in voller Gesundheit befanden, da Verfügungen zu anderer Zeit hinterher als Vergabungen auf dem Siechbett entweder von der Witwe oder von der Niftel der Frau angefochten werden konnten[2a]). Dass dies das Recht des Sachsenspiegels und des Magdeburger Rechts war[3]), ergibt sich für uns schon aus der Untersuchung über das Güterrecht von Todes wegen[4]). Denn wenn

---

[2]) Ueber die übereinstimmenden Grundsätze des süddeutschen und des fränkischen Rechts vgl. Bd. II. 1 S. 110–112. II. 2 S. 17 f.

[2a]) Vgl. Schöffenspr. b. Wasserschleben, Rechtsq. S. 284 c. 148: *Ab ein man durch notdorf willen seins weibes cleider vorscczte bei erem gesundin leibe, und die frawe legirhaftig worde und storbe; ere niftil vordirte das gewant von im; her spreche, her hette is vorsaczt bei erem lebinden leibe, und sundirlich die weile sie gesunt was, und sie hat das gelt vorczeret uff dem sichbette in ir suche.* Es wurde erkannt, dass die Verpfändung aufrecht zu erhalten sei, wofern der Beklagte beweise, dass er die Verpfändung vorgenommen habe, bevor seine Frau bettlägerig wurde. Daraus geht hervor, dass ihm im andern Falle weder die Berufung auf die Leibesnot, noch auch die Zustimmung seiner Frau (auf die er in seiner Klagebeantwortung Bezug genommen hatte) genützt haben würde. Misverstanden ist dieser Schöffenspruch von Rive, Vormundsch. II, 142. Vgl. unten Anm. 113.

[3]) Vgl. Agricola 294—300 352 f., der, trotz seiner von uns verworfenen Ansicht über die Auseinandersetzung von Todes wegen, die Veräusserungsbefugniss des Mannes unbedingt anerkennt. Ferner Laband, vermögensrechtliche Klagen 386, und besonders v. Martitz 121 f. 137 bis 141. 282 f. 285 f. Ueber die ältere, grösstentheils gleichfalls zustimmende Literatur vgl. ebd. 141 Anm. 21. Unrichtig in Betreff der Dispositionen des Mannes über Geradestücke Rive II, 136.

[4]) Siehe S. 14 f.

bei Auflösung der Ehe mit Ausnahme der Gerade alle Fahrniss dem Manne oder seinen Erben zukam, durch den Mann veräusserte Geradestücke aber weder von der Frau noch von ihrer Niftel zurückgefordert werden konnten, ja für derartige Veräusserungen, von dem Ausnahmefall der Annullierung einer Ehe abgesehen[5]), nicht einmal Ersatz aus dem Vermögen des Mannes zu beanspruchen war, so konnte noch weniger von einem Revocationsrecht der Frau während der Ehe die Rede sein. Die Stadtrechtsquellen bezeugen dies wiederholt positiv. Nach Landrecht aber fehlte der Frau jedes Mittel, ein ihr etwa zustehendes Revocationsrecht während der Ehe geltend zu machen, denn eine Balemundung des Ehemannes gab es nicht, und ohne Vormund konnte die Frau nicht klagen.

Dass auch die übrigen, sonst den verschiedensten Richtungen huldigenden Quellen des sächsischen Rechts ebenso wie die thüringischen Rechte[6]) den gleichen Standpunkt einnahmen, bedarf hiernach kaum eines Beweises[7]). Für Lübeck, obwol es bei Auflösung einer unbeerbten Ehe für Veräusserungen des Brautschatzes, die nicht im Interesse der Frau geschehen waren, das Vermögen des Mannes ersatzpflichtig machte[8]), besitzen wir noch eine besondere Beglaubigung durch die Wirkung, welche der in lübischen Eheverträgen ungemein häufigen Bestimmung, dass der Mann über das Erbe seiner Frau verfügen dürfe als wenn es „Kaufschatz" (d. h. Fahrniss) wäre, gesetzlich beige-

---

[5]) Auch diese Ausnahme galt nur im Land-, nicht im Stadtrecht. Siehe S. 20 f.

[6]) Goslar kannte gleich dem Ssp. eine Ersatzpflicht des Mannes nur bei der Ehescheidung. Vgl. Hänel 281.

[7]) Bloss hofrechtliche Ausnahme war es, wenn ein münstersches Synodalweisthum v. 1331 (Niesert, Beitr. VII, 3) bestimmte: *Si lito habeat mulierem cerocensualem pro uxore legitima, bona sua mobilia necessitate urgente cum consensu uxoris suae potest vendere et alienare, domino cerocensuali inconsulto, ad hoc nunc (l. non) requisito.* Die Ziehung der Frau wurde offenbar nur verlangt, um dem Zinsherrn eine grössere Sicherheit dafür zu geben, dass die Veräusserung auch wirklich nur in Notfällen erfolgte.

[8]) Siehe S. 30.

legt wurde: *Nimpt en man en echte husfruwen mit erve, dat ere vrunt eme ghevet mit ere like copschatte, de man schal sunt dem male weldich wesen des erves to vorcopende unde to settende weme he wil, like anders sime copschatte*[9]).

II. Bei den Liegenschaften empfiehlt sich eine gesonderte Betrachtung, je nach der Stellung, welche die einzelnen Rechte in Betreff der Güterordnung von Todes wegen einnehmen.

a) Die thüringischen Rechte[10]), von denen wir das nur sehr bedingt zu ihnen gehörende Freiberger Stadtrecht hier auszunehmen haben[11]), huldigen sämtlich dem fränkischen Prinzip der gesamten Hand. Für die Städte Goslar, Mühlhausen und Nordhausen, in gewissem Grade auch für Quedlinburg, ist dies schon früher erwiesen[12]). Das Erfurter Stadtrecht v. 1306 c. 37 bestimmt: *Wa ein man unde sin wib mit einander habin gut, damite (mugen) si mit gesamender hant [mugen]*[13]) *getu unde gelaze waz ir wille iz; daz en irrit nicht, ab ein sîch wirt, si [en] habin dieselbin macht, zu tunde unde zu lazende, also sie beide gesunt weren*[14]). Auch das Stadtrecht

---

[9]) Lüb. Cod. II, 17. Verunstaltet Cod. III, 204. Vgl. unten Anm. 83 f. Das Recht des Mannes zur Veräusserung von Renten, die in Lübeck insoweit als fahrende Habe behandelt wurden, ist wiederholt bekundet. Vgl. Pauli I, 37 Anm. 79. II, 29—33.

[10]) Siehe §. 6 und §. 12.

[11]) Vgl. S. 77 f. 214 ff.

[12]) Vgl. Hänel 283 f. Agricola 307. Zu den von Hänel angeführten Quedlinburger Urkunden ist noch eine v. 1343 (Urk.-B. d. Stadt Quedlinburg I Nr. 142) hinzuzufügen: Mann und Frau erschienen vor Gericht *mit suntheit unde wolmacht ores lives, unde leten op ere erve . . . ., dat se selven erarnt unde ghekreghen hadden mit erme arbeide.* Eine Goslarer Urkunde v. 1186 s. im Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachsen I Nro. 5.

[13]) So muss offenbar verbessert werden, das erste *mugen* ist zu ergänzen, das zweite zu streichen.

[14]) Vgl ebd. c. 39: *Welch man gut koufit (verkoufit?) oder mit gesamendir hant uflezit mit sinre husvrouwen etc.* Zu blossen Theilungsgeschäften, so lange sie sich innerhalb dieser Grenze hielten, bedurfte er weder der Genehmigung der Frau, noch der Erben. c. 33: *Koufen zwene man gut mit einandir, ... unde wollen si daz teile ubir kurz ubir*

von Heiligenstadt v. 1335 c. 118 hält das Prinzip der gesamten Hand aufrecht: *Wor ein man unde eine frouwe mit einander sint, und haben gut daz öne gegeben ist von erbeteils wegen, addir gekouft, unde in haben nicht erben, daz gut megen si beide vorgeben, vorsezen, vorkoufen, di wile si leben, unde in dörfen darume nimant vregen. stirbit ör abir eine, der ander mag daz gut, daz öme zu erbeteile worden, weddir vorsetzen noch vorkoufen.* Dass endlich auch in Eisenach dasselbe Prinzip galt, ergibt sich aus der Herübernahme einer freilich etwas entstellten Bestimmung der Goslarer Statuten in das Eisenacher Rechtsbuch, mit der ausdrücklichen Angabe, dass dies auch „Stadtrecht", d. h. Eisenacher Recht, sei [15]).

Was die Stellung der Verwandten gegenüber den Verfügungen der Ehegatten mit gesamter Hand angeht [16]), so blieben dieselben nach der oben angeführten Bestimmung des Stadtrechts von Heiligenstadt ganz unberücksichtigt. Wegen der in der Mehrzahl der thüringischen Rechte angenommenen Wirkung der Geburt eines Kindes auf das Erbrecht der Ehegatten [17]) konnte von einem Beispruchsrecht der Seitenverwandten überhaupt nur bei völlig unfruchtbarer Ehe die Rede sein; für diesen Fall wurde es in Goslar,

---

(l. odir) lanc, daz mugen sie under sich teile ân irre husfrouwen willen und ân irre erben willen, wi si sint, also daz man ni kein silbir noch keine pfenninge noch keine varne habe sal uflege, danne uf ein glich loz. wollen abir sie uflege, daz sal mit der (erg. *husfrouwen odir der*) *erbin willen gesche.* Der Genehmigung bedurfte natürlich immer nur derjenige, der sich Geld zulegen liess, nicht der es zulegte. Vgl. übrigens Anm. 17.

[15]) Eisenacher R.-B. I, 68: *Liet ein man adir setzit uz erblichin dingin gut, da her adir sin wip einen anefal an habin, daz mag si bi jare und bi tage wedirsprechin. und rurit stadrecht, lantrecht und witpildesrecht.* Die Stelle ist durch Vermittelung der Distinct. I, 30 dist. 2 aus den Goslarer Stat. S. 14, 1—3 entnommen. Das Zustimmungsrecht der Frau, zunächst freilich nur mit Bezug auf ihr Eingebrachtes, tritt auch R.-B. I, 23 (s. S. 195 Anm. 26) hervor. Vgl. ferner R.-B. I, 62. Gerichtsläufte c. 70.

[16]) Vgl. Bd. II. 1 S. 127 ff. II. 2 S. 31 ff.

[17]) Vgl. oben S. 212 f.

Mühlhausen, Quedlinburg und Arnstadt ausdrücklich anerkannt[18]). Das Beispruchsrecht der Kinder, der gesamten Hand der Eltern gegenüber, fiel in Erfurt ganz weg[19]), in Goslar wenigstens für die Dauer der Unmündigkeit[20]).

Einseitigen Veräusserungen des Mannes musste die Frau binnen Jahr und Tag widersprechen[21]). Liess die Veräusserung sich nicht wieder rückgängig machen, so bekam sie bei Auflösung der Ehe aus seinem Vermögen Ersatz[22]). Veräusserungen des Mannes in Leibesnot blieben auch ohne Mitwirkung der Frau bestehen[23]).

b) Unter den Rechten, welche bei beerbter wie unbeerbter Ehe einer Gütergemeinschaft von Todes wegen huldigten, indem sie das gesamte Vermögen nach Quoten theilen oder ungetheilt auf den überlebenden Ehegatten übergehen liessen, sind hier vor allem die sg. Drittheilsrechte hervorzuheben.

In dem Gebiete des Drittheilsrechts hatte der

---

[18]) Goslarer Stat. S. 29, 11 f. (s. S. 112). Stadtb. v. Quedlinburg §. 20: *Samnet sich en man unde en vrowe oder juncvrowe, de erve guod hebben von eren elderen, dat se selve nicht erworven hebben, dat ne mogen se nicht laten âne erve lof.* Aeltere Statuten von Arnstadt c. 16: *Wer ein mann odir ein frauw vorstorben âne leibs erben, und die lebendighe person nehme ein anders zcu der ehe, und gewunnen auch nicht leibs erben mit einander, und sie wollten ihr anerstorben gute vorkaufen adir voran- dern, ob sie auch das thun mogen âne wissen und rate der erben, da solch gut nach ihrem absterben von rechts wegen hingefallen sollt? Sollt ir wissen, das sie solchs âne der nehsten erben wissen und willen in keinen weg gethun kunen nach sollen, sie weren dann solcher guter in ires leibs not .... bedurftig.* Vgl. jüngeres Stadtrecht c. 19. Förstemann, neue Mitth. I, 3 S. 24 §. 6.

[19]) Das oben angeführte c. 37 des Stadtrechts v. 1306 fährt fort: *Da en mugen sine kind noch nikein ir erbin widerspreche.*

[20]) Vgl. Hänel 292 Anm. 34.

[21]) Goslar. Stat. 14, 1—3. Eisenach. RB. I, 68 (Anm. 15). Saalfeld. Statuten c. 39 (Walch, verm. Beitr. I, 24): *Machet ein man siner huzfrouwen lipgedinge, und verkouft daz wider, zwiget si jar unde tag, si muz ummer swigen.*

[22]) Siehe S. 74 Anm. 27.

[23]) Vgl. Hänel 282. 284 Anm. 29.

Mann fast allgemein absolute Gewalt über das gesamte Mobiliar- wie Immobiliarvermögen, er konnte dasselbe nach Willkür veräussern, verpfänden, selbst letztwillig darüber verfügen [24]. Im einzelnen war aber doch zu unterscheiden. Wenn das Brünner Stadtrecht des 14. Jh. c. 83 (Rössler, Rechtsd. II, 362) in Betreff der letztwilligen Verfügungen bestimmte: *Wier wellen, waz ein mensch schaft mit gesuntem leib, und di weil er lebt, daz iz sein weip noch chinder nicht hindern,* so könnte dies an sich auch auf die unbeerbte Ehe bezogen werden; aus Brünner Schöffenurtheilen wissen wir aber, dass bei kinderloser Ehe der Mann nur in Notfällen, nach Erschöpfung seines eigenen Vermögens, die Immobilien seiner Frau anzugreifen berechtigt war [25]. Erst durch die Geburt eines Kindes erlangte er unumschränkte Gewalt [26], die ihm nun aber auch selbst dann verblieb, wenn das Kind während der Ehe wieder mit Tode abgieng [27].

Ein Gleiches könnte man von Iglau vermuten, denn das Stadtrecht des 14. Jh. c. 21 (Tomaschek, Oberhof Iglau S. 365) macht die Alleinherschaft des Mannes ebenfalls von der Geburt eines Kindes abhängig: *Nennet ein man seinem elichen weibe eine morgengabe auf erbe, und wil dornach dasselbe erbe verkeufen, das weib mag es dem gerichte clagen, und beweist sie es mit heirotsleuten, der richter sal den kauf verbieten. idoch, wirt der man von ungeluck wegen so notig, das er anders nicht enhat, er mag dasselbe verseczen vur gelt, do er sich und sein weib mite nere. und der artikel hat craft, dieweil man und weib nicht erben mit einander haben, wann, gewinnen sie erben, so ist die morgengabe tot, und der man ist furbas herre alles des gutes das sie haben, und mag damite tun und lassen alles was im wol gefellet, ab es halt weib und kint widerrufen* [28]. Allein hier wurde die

[24]) Vgl. v. Martitz 151 Anm. 32. 301.

[25]) Brünner SchB. c. 192 (s. Bd. II. 1 S. 65 f.) c. 160 (ebd. S. 113).

[26]) Siehe Bd. II. 1 S. 63. 128.

[27]) Vgl. ebd. 155.

[28]) Vgl. Oberh. Iglau S. 127 Nr. 230. Frau und Kinder wurden dem Manne gegenüber geradezu als Sachen angesehen. Oberh. Iglau S. 84 Nr. 111: *Ein ikleich man vortritt wol sein elich chon und sein kind und seinen prot-*

Geburt eines Kindes offenbar nur mit Rücksicht auf den Satz „Kinderzeugen bricht Ehestiftung“ besonders hervorgehoben, weil allerdings in Folge der in Böhmen und Mähren sehr gewöhnlichen gegenseitigen Vermorgengabung der Ehegatten die Gewalt des Mannes bei kinderloser Ehe meistentheils vertragsmässig beschränkt war[29]) und erst durch die Geburt eines Kindes die gesetzliche Schrankenlosigkeit annahm. Lag aber keine Vermorgengabung vor, so ist kein Grund zu ersehen, warum man in Iglau zwischen kinderloser und beerbter Ehe hätte unterscheiden sollen; war doch das Güterrecht von Todes wegen für beide Fälle gleichmässig geordnet, indem der Witwe immer ein Drittel des ehelichen Vermögens anheimfiel[30]), während in Brünn bei unbeerbter Ehe gegenseitiges Alleinerbrecht, bei beerbter Ehe Alleinerbrecht für den Mann, Drittheilsrecht für die Frau galt[31]), so dass eine Unterscheidung zwischen kinderloser und beerbter Ehe, wenn auch nicht geboten, so doch erklärlich erscheinen muss. Ich nehme deshalb keinen Anstand, die oben (S. 100 Anm. 64) angeführte Bestimmung des alten Iglauer Rechts gleichmässig auf jede unverdingte Ehe, gleichviel ob beerbt oder kinderlos, zu beziehen. Dieselbe Bestimmung kehrt aber in den Stadtrechten von Deutschbrod und Schemnitz[32]), in dem Schweidnitzer Privileg v. 1341[33]), im wesentlichen, wenngleich zunächst nur in Betreff letztwilliger Verfügungen, auch in dem Prager Rechtsbuche wieder[34]). Noch

ess (d. i. Brodesser), *ob her wil, mit klag und mit antwurt; also vortritt her auch wol ein iglich dink das in seiner gewalt ist, das ist sein ros, seinen hunt oder ander sein viech das her czu gewalt hat und des her herre ist.*

[29]) Vgl. Bd. II. 1 S. 62. 113.

[30]) Siehe S. 100. 143 f.

[31]) Siehe S. 99. 143.

[32]) Stadtr. v. Deutschbrod b. Bischoff, östr. Stadtr. S. 28. Stadtr. v. Schemnitz b. Tomaschek, deutsch. Recht in Oesterreich S. 344.

[33]) Sogen. privilegium Bolconis §. 5 (Gengler, Stadtr. 424): *Vorbas sal ouch ein iczlich man sines gutis gewaltik sein, di weile er lebit; doran sal in nimant hindern, wedir weip noch kint.* Vgl. Agricola 201 Anm. 9.

[34]) Prager RB. 105 §. 1 (Rössler, Rechtsd. I, 131): *Ein igleich purger, der in seinen uncreften in sichbette leit, der mag mit guter vernuft sein*

deutlicher spricht sich das Freiberger Stadtrecht I, 10 (s. S. 216) aus, zumal wenn man diese Bestimmung mit I, 16 (S. 214 Anm. 86) in Verbindung bringt. Und hieran schliesst sich dann die schon mehrfach angeführte Stelle der Distinctionen, welche der Frau, und zwar auch der kinderlosen, nicht nur bei Auflösung der Ehe jeden Ersatz für einseitige Veräusserungen des Mannes abspricht[35]), sondern auch von einer Revocationsklage der Frau gegen den dritten nichts zu wissen scheint[36]).

Für Hamburg[37]) finden wir die unumschränkte Gewalt des Mannes, nur dadurch bedingt, dass er ein ordentlicher Mann ist, von dessen Discretion man voraussetzen darf, er werde nicht ohne Not von seinem Rechte Gebrauch machen[38]), mit Entschiedenheit durch das Stadtrecht v. 1292 C. 14 bezeugt: *Wert einer vrouwen erve medegheven, also men se to manne ghift, ofte wert mit ereme goede erve coft: dat erve mach ere man wol setten ofte sellen ofte oplaten âne ere vuolbort unde ere jawort, ofte he ein bederve man is, unde he is behuof hebbe.* Ganz anders lautete es noch in dem Stadtrecht v. 1270 I, 20: *dat erve mach ere man nicht vorsetten ofte uplaten âne ere vul-*

---

gut, das im got gegeben hat, vorschaffen oder geben wem er will. ân alles hindernuss seiner kinder oder seiner hausfrau.

[35]) Siehe S. 83 Anm. 13. S. 139 Anm. 72.

[36]) Agricola 333 Anm. 24 will unsere Stelle auf die Ausschliessung der „Erstattung" beschränkt wissen und findet darin eine Bestätigung für seine von uns verworfene Ansicht über die Ersatzflicht des Mannes nach Ssp. und Magdeburger Recht. Vgl. oben S. 19. Die weiter gehende Bedeutung jener Stelle ergibt sich aus der Gleichstellung der Frau mit ihren Stiefkindern. Die Leipziger Schöffen erkannten eine unbeschränkte Gewalt des Mannes nicht an. Vgl. Wasserschleben, Rechtsq. S. 183 c. 4.

[37]) Vgl. oben S. 45. 131.

[38]) Der gleiche Gedanke lag unzweifelhaft allen Rechten, welche dem Manne unumschränkte Gewalt einräumten, zu Grunde; nur in Bedürfnissfällen sollte der Mann zur Veräusserung schreiten, aber es blieb seiner Entscheidung anheimgegeben, ob er einen solchen Fall glaubte annehmen zu dürfen, die in andern Rechten vorgeschriebene causae cognitio Seitens des Gerichts kam hier in Wegfall. Vgl. unten Anm. 107. 112. Viel zu eng fassen Kraut II. 495, Cropp 472 f. und Berck 51 n. 53 die Sache auf.

bort unde âne ere jawort. Ursprünglich bedurfte es also der Zustimmung der Frau bei jeder Verfügung über ihre eingebrachten Immobilien. Man könnte geneigt sein, aus dieser Bestimmung durch argumentum e contrario zu entnehmen, dass der Mann über sein Eingebrachtes und die eheliche Errungenschaft einseitig habe verfügen können. Dem widerspricht aber Stadtrecht v. 1270 I, 8: *So wor een man unde een vrouwe in desser stad erve kopet, des sint se weldich to gevende unde to sellende so weme se willet, de wile dat se beide levet*[38a]). *men, were dat erer een storve, so het it ervegud. Aller hande erve, dat enen manne edder ener vrouwen an vallen mach van eren elderen ofte van eren vrunden, dat hetet ervegud. alsodan erve, also hir bescreven is, dat ne mach nen man wedder setten ofte sellen âne erve loff, it ne si also, dat it eme not do, des dat erve sin is, unde he de not bewisen moge mit erfhaftigen luden, unde vorkopen it dar he wil.* Hiernach konnte der Mann über die eheliche Errungenschaft, an welcher die nächsten Erben kein Warte-, sondern nur ein Vorkaufsrecht hatten (I, 5 b), nur gemeinschaftlich mit seiner Frau verfügen[39]). Da aber die vermögensrechtlichen Ansprüche der Frau beim Tode des Mannes als erbrechtliche Ansprüche behandelt wurden (denn was hier von der Errungenschaft gesagt wird, galt allgemein), so musste die Frau als warteberechtigte Erbin auch bei jeder Verfügung über Erbgüter des Mannes zugezogen werden[40]), wofern er nicht echte Not nachzuweisen vermochte. N a c h d e m S t a d t r e c h t v o n 1 2 7 0 g a l t a l s o u n b e d e n k l i c h d a s P r i n z i p d e r g e s a m t e n H a n d, und

---

[38a]) Vgl. hierzu die Langenbeck'sche Glosse zum Stadtr. v. 1497 G. 5 (Lappenberg S. 239): *Hir schinet apenbar, dat nement allên en mote gheven efte sellen erve unde eghen âne vulbord desjennen dem id mede ghemene is unde tokamet.*

[39]) Dass die in der vorigen Anmerkung angeführte Langenbeck'sche Glosse Recht hat, ergibt der Vergleich mit X, 8.

[40]) Vgl. Lappenberg, hamb. Urk.-B. Nr. 384 (1211): *heredibus meis consentientibus, scilicet uxore mea S. et filiis . . . nec non et filiabus meis . . . . quandam hereditatis meae proprietatem . . . . vendidi.* Das arg. e contrario zu der angeführten Stadtrechtsbestimmung kann demnach nur auf die fahrende Habe bezogen werden. Vgl. S. 246.

erst durch das Stadtrecht von 1292 wurde innerhalb gewisser Grenzen die Alleinherschaft des Mannes sanctioniert. Die Stader Statuten von 1279 I, 16 und das Rigaer Stadtrecht c. 19 (Pufendorf III. app. 230) stimmen mit der Fassung von 1270 überein.

Auf gleichem Standpunkte mit dem späteren Hamburger Recht steht das von Bremen, welches dem Manne, wie noch heute[40a]), schon im 14. Jahrhundert bei beerbter wie unbeerbter Ehe die unbeschränkte Verfügung über das Samtgut einräumte und nur bei unentgeltlichen Veräusserungen die gleichen Beschränkungen wie bei letztwilligen Verfügungen eintreten liess[41]). Einen Beleg hierfür finde ich schon in der dem Sprachgebrauche der Drittheilsrechte analogen Bezeichnung des ehelichen Samtgutes als sein Gut[42]), wie ja auch nach dem Tode der Frau, wenn die Ehe beerbt war, nur „sein Erbe und sein Gut“ erwähnt wurde, um damit seine von den Kindern nicht beschränkte Alleinherschaft anzudeuten[43]). Dass die Frau gegen die Verfügungen des Mannes, auch wenn es sich um ihr Eingebrachtes handelte, keinen Widerspruch erheben konnte,

---

[40a]) Vgl. Berck 240 f.

[41]) Ueber die letzteren vgl. unten Anm. 127—137. Die herschende Meinung unterscheidet zwischen kinderloser und beerbter Ehe. Bei der ersteren soll der Mann wol über sein Eingebrachtes und die eheliche Errungenschaft, nicht aber über das Eingebrachte der Frau haben verfügen können, während seine Disposition sich bei beerbter Ehe über das ganze eheliche Vermögen in der Weise ausdehnte, dass er einen Kopftheil desselben frei verschenken oder letztwillig darüber disponieren konnte. Vgl. Berck 240—249. 281 ff. Donandt, Gesch. d. brem. Stadtr. II, 103 ff. 121 f. Soweit diese Annahmen sich auf die Schede v. 1343 stützen, werden sie im Texte ihre Widerlegung finden. Die von Berck 258 n. 234b angeführte Stelle aus dem Balduinschen Rechtsbuche beweist nichts für das Stadtrecht. Hinsichtlich der beerbten Ehe bleibt es unklar, was nach jener Ansicht von den entgeltlichen Veräusserungen des Mannes gegolten haben soll. Der ganze Fehler liegt darin, dass man, statt der entgeltlichen und unentgeltlichen Veräusserungen, die kinderlose und die beerbte Ehe mit einander in Gegensatz gebracht hat.

[42]) Vgl. Berck 282.

[43]) Siehe S. 132. 156.

ergibt sich mit Sicherheit aus einer Schede von 1343[44]). Ein gewisser Johann von dem Haus sollte dem Willeken von Harpenstede ein von ihm und seiner Frau bewohntes Grundstück *(en erve dar se inne sint)* verkauft haben. Johanns Frau, von dem Käufer wegen Herausgabe des Grundstücks verklagt, wendete ein: *dat dat erve here echtlich egen si, unde hebbe[t] dat beseten jar unde dach âne rechte bisprake, unde hebbet in hebbender were unt in nut unt in gelde.* Es wurde erkannt: *Mach de vrowe des vullenkomen, dat se dat erve beseten hebbe also hir vorescreven steit, so is se dat erve negere to beholdende, dennet er ieman (to) untwinnende.* Der Mann, als Verkäufer, sollte dann aber Schadenersatz leisten[45]). Hätte, wie man bisher angenommen[46]), schon das Eigenthum der Frau hingereicht, um ihren Widerspruch gegen die Veräusserung wirksam zu machen, so wäre es unverständlich, weshalb in dem vorliegenden Falle noch der Nachweis verlangt wurde, dass die Frau das Grundstück „in habender Gewere und in Nutz und in Gelde" gehabt habe; dagegen ist die Sache vollkommen klar, wenn man die absolute Veräusserungsbefugniss des Mannes als das Prinzip anerkennt, dem nur die fraulichen Sondergüter nicht unterlagen.

Wenn sich aus der Schede v. 1343 mit Notwendigkeit ergibt, dass die Frau bei unbeerbter Ehe keinen Widerspruch gegen die Verfügungen des Mannes hatte, so bedarf es hinsichtlich der beerbten Ehe keines Beweises mehr, denn die Erfahrung lehrt, und die Stadtrechte von Brünn und Iglau mögen als Beispiel dienen, dass die Rechte des Mannes durch die Geburt eines Kindes häufig wesentlich verstärkt, niemals aber abge-

---

[44]) Oelrichs S. 240 Nr. 182.

[45]) *Mach Willeken des vullenkomen mit sinen tugen, dat Johan van den hus hebbe eme dat erve vorcoft, also hier vorescreven steit, dat scal he eme dar vore don also unse statbok sprik(t).* Das Citat bezog sich auf Ordel 12 (Oelrichs S. 72) des Ordelbuches v. 1303: *So welic borghere ether welic gast enen cop vorcoft des he nicht waren ne mach, de scal theme ghenen, theme her vorkoft hevet, sin ghelt wether gheven, un half also vele dhar to.*

[46]) Vgl. Berck 264 f. n. 242. Donandt II, 125.

schwächt wurden. Auch die Kinder, die selbst nach dem Tode der Mutter nur hinsichtlich der Erbgüter beispruchsberechtigt waren [47]), können während der Ehe mindestens nicht besser gestellt gewesen sein. Hinsichtlich des Kaufeigens ist ausdrücklich bezeugt, dass, während die Seitenverwandten hier wenigstens ein Vorkaufsrecht hatten, die Kinder nicht einmal dies beanspruchen durften [48]). Ob sie dagegen bei Erbgütern schon während der Ehe widerspruchsberechtigt waren, oder sich gleich der Mutter dem Willen des Vaters fügen mussten, lässt sich nicht mit Sicherheit entscheiden [49]).

In andern Rechten unserer Kategorie begegnet das Prinzip der gesamten Hand, wonach es zu jeder Verfügung über die Substanz einer zum ehelichen Vermögen gehörigen unbeweglichen Sache der Genehmigung der Frau bedarf [50]). Dies war der Fall in Dortmund, von wo die Hamburger Güterordnung von Todes wegen und die gesamte Hand des Stadtrechts v. 1270 entlehnt scheint [51]); denn wenn selbst eine von dem Manne verkaufte Leibrente nach Auflösung der Ehe für die Frau, die nicht zugestimmt hatte, unverbindlich sein sollte [52]), so ist

---

[47]) Vgl. S. 156.

[48]) Vgl. Berck 198 f. Dass die Kinder kein Vorkaufsrecht hatten, ergibt die ebd. 228 n. 223 angeführte Schede v. 1507.

[49]) Im Ordelbuche v. 1303 Ord. 112 (Oelrichs S. 132) heisst es: *So wor en unse borghere is âne wif, edher en unse borghersche âne man, dhe ere kindere hebbet van eme delet edher beraden, dhe moghen wol mit ereme ghode ofte mit ereme erve, dhat en blift, don so wat se willet.* Daraus folgt zunächst nur, dass die unabgetheilten Kinder eines Witwers oder einer Witwe beispruchsberechtigt waren. Dagegen lautet Ord. 53 (Oelrichs S. 98) allerdings allgemeiner, so dass es auch auf die Verhältnisse während der Ehe Bezug haben könnte. Dass Frau und Kinder bei Veräusserungen des Mannes häufig zugezogen wurden (vgl. Berck 232 n. 229. 265 n. 243. Brem. Urk.-B. I Nr. 386), kann an sich nichts beweisen.

[50]) Für gesamte Hand in Braunschweig spricht vielleicht eine Urkunde v. 1299 bei Wilmans, westf. Urk.-B. III Nr. 1653. Vgl. Hänel 286.

[51]) Siehe S. 43—46. 127 f.

[52]) Dortmunder Stat. rec. 126: *Vorkofte ein man lifftucht sunder vulbort sins echten wives, storve de man, de vrouwe en is der lifftucht nicht schuldich to betalene.*

daraus zu entnehmen, dass überhaupt ohne ihre Genehmigung getroffene Verfügungen des Mannes über das Immobiliarvermögen nur für die Dauer der Ehe Giltigkeit beanspruchen durften[53]). Dem gleichen Prinzipe begegnen wir in Osnabrück[54]). Die Gewohnheitsrechte §. 5 bestimmen darüber: *Wider heft men vor einen gebruck desser stadt geholden, wen twe chelude in staender ehe tosamende leven, und hebben kinder off nicht, als dan is de eine âne fulbort und mit weten des andern sines erfgudes ein deel off alle erflick to vorkopen und alieneren nicht mechtig, und is sodane koep des erfgudes, darup van beiden eheluden und kinderen nin vorlat gescheen off renuncirt, nicht bundig geachtet, sunder mag van den ehegaden, so densulven koep nicht bewilliget, wedderropen und kraftloss gemaket werden.* Ferner in Rüden[55]), dessen Stadtrecht §. 104 bestimmt: *Dar ein man ind wiff, de eliken to samende komet, er ein to dem anderen erve bringet, des en mach er ein nicht vorsetten, vorgheven efte vorkopen, he endo dat mit willen sines ghaden*[56]). Endlich finden wir die gesamte Hand auch bei den Zipser Sachsen[57]). Bei diesen blieben zwei Drittel des ehelichen Vermögens (d. h. wol des Immobiliarvermögens) den Erben reserviert; von Todes wegen konnte jeder Ehegatte für sich über ein Drittel der auf ihn fallenden Halbschied, im Ganzen also über ein Sechstel, verfügen; unter Lebenden war dies nicht gestattet, hier trat gesamte Hand ein: *und ab es ir peider wille sei, mögten sie mit einander ein dritteil von aller irer habe hinweg bescheiden ader geben, wem sie wellen, pei irem leben zu nemen ader nach irem tod*[58]).

c) Der Standpunkt des zwischen kinderloser- und

---

[53]) Vgl. Dortmunder Urk. v. 1303 (Niesert, Urk.-B. III. 2 S. 274), worin Mann und Frau der Veräusserung von Erbgütern seines Bruders ihre Zustimmung ertheilen.

[54]) Vgl. S. 38. 125.

[55]) Vgl. S. 44 Anm. 2. 117.

[56]) Vgl. Rüdener Urk. v. 1243 (Wigands Archiv VI, 220), in welcher zwei Brüder *una cum uxoribus eorum et liberis et heredibus* Erbgüter verkaufen.

[57]) Vgl. S. 62. 136.

[58]) Siehe Bd. II. 1 S. 104.

beerbter Ehe unterscheidenden altwestfälischen Rechts[59]), dessen Grundsätze sich im wesentlichen in der Soest-Siegen-Münsterer Stadtrechtsgruppe erhalten haben und von da nach Lübeck und Lüneburg[60]) und in das Breslauer Landrecht vorgedrungen sind, tritt auch während der Ehe unzweideutig hervor.

Für das Landrecht des 10. und 11. Jahrhunderts lassen insbesondere die Traditiones Corbeienses[61]) und verschiedene Osnabrücker Urkunden[62]) keinem Zweifel Raum: bei beerbter Ehe galt das Prinzip der gesamten Hand, sei es dass die Frau persönlich bei der Veräusserung mitwirkte[63]),

---

[59]) Siehe oben S. 22—36. 110—124.

[60]) Siehe S. 39. 123.

[61]) Herausgegeben von Paul Wigand. Leipzig 1843.

[62]) Möser, osnabr. Geschichte. II. Bd. Documenta.

[63]) Trad. Corb. 40. Osnabr. Urk. Nr. 25. 26 (1070). 28 (1074). 35 (1086). Trad. Paderbrun. (Wigands Archiv V, 114—131) Nr. 25 (11. Jh.). 108 (1025). Von jüngeren Urkunden vgl. Wilmans, westf. Urk.-B. II Nr. 203 (1127), im Paderbornischen belegene Erbgüter des Mannes betreffend, bei deren Veräusserung trotz vorhandener echter Not die Frau und die Kinder zugezogen werden. Ebd. Nr. 413 (1180) aus dem Osnabrückischen, Nr. 412 (1180) aus dem Bückeburgischen. Seibertz, Urk.-B. I Nr. 89 (1186). 177 (1225). 230 (1244). Niesert, Urk. S. II, 375 (1227). 378 (1228). 465. 470 (1270). Kindlinger, münster. Beitr. III. 2 S. 27 (1144). Zahllose Belege finden sich in den in Wilmans westf. Urk.B. II u. III enthaltenen Urkunden des Münsterlands, von denen hier nur die folgenden hervorgehoben werden sollen. Auf Erbgüter des Mannes beziehen sich u. a. II Nr. 296 (1154). III Nr. 171. 216. 264. 288. 408. 574 (sämtlich 13. Jh.). Auf Lehne des Mannes II Nr. 430 (1182). III Nr. 241 f. 296. 302. 378. 461 f. Auf Kaufeigen III Nr. 236 (1227). Besonderer Erwähnung verdient III Nr. 1279 (1285). Eberhard von Heringen war, ohne Frau und Kinder zu fragen, in das Kloster Kappenberg eingetreten und hatte demselben verschiedene Grundstücke geschenkt; noch bei seinen Lebzeiten fochten seine Frau und seine Kinder diese Zuwendung an und konnten nur durch Geld zu nachträglichem Verzicht, unter gleichzeitiger Genehmigung seines Ordensgelübdes, bewogen werden, *ea tamen conditione adiecta, quod Everhardus de Hering iamdictus reliqua bona sua hereditaria monasterio Cappenberg absque liberorum suorum consensu de cetero conferre non poterit.* Dass das Zustimmungsrecht der Frau für die Zukunft nicht mit vorbehalten

sei es dass, wie dies besonders in Corveyer Urkunden üblich war, der Mann als Bevollmächtiger von Frau und Kindern, oder die Frau als Bevollmächtigte von Mann und Kindern, oder ein Sohn als Bevollmächtigter von Vater und Mutter, oder ein Dritter in Vertretung der Ehegatten und der Kinder den Akt vollzog[64]). Bei kinderloser Ehe unterlag das Immobiliarvermögen verschiedener Behandlung je nach der Zuständigkeit. Uber Güter der Frau verfügte der Mann auch hier nur mit ihrer Genehmigung[65]), über seine Güter dagegen einseitig[66]);

---

wurde, erklärt sich aus der Ehescheidung, welche durch das von ihr genehmigte Ordensgelübde Eberhards herbeigeführt wurde. — Wenn bei Veräusserungen eines Junggesellen nicht selten hervorgehoben wird, dass er weder Frau noch Kinder habe, so bezieht sich das nicht bloss auf die gesamte Hand bei beerbter Ehe, sondern auch auf die unten Anm. 67 erwähnten Verhältnisse bei kinderloser Ehe. Vgl. II Nr. 345 (1170). 539 (1194). III Nr. 187. 216. 487. Kindlinger, münster. Beitr. III. 2 S. 327 (1318). 360 (1333). Niesert, münst. Urk. S. V, 141 (1318).

[64]) Trad. Corb. 61. 68. 139 handelt der Mann: *pro se et coniuge sua ... et filio suo, pro se et pro uxore sua ... et pro filiis suis.* Ebd. 100 die Frau: *tradidit Bertha pro se et coniuge suo Waldered atque filia sua G.* Ebd. 210 zwei Söhne: *tradidit H. et A. pro patre suo B. et matre H.* Ebd. 121 ein Dritter: *tradidit T. pro Asic et uxore sua et filia.* Nur an éiner Stelle wird die gesamte Hand vermisst, ebd. 329: *Commemoratio tradicionis, quam olim fecit Esic. Nam ipse adhuc vivens tradidit pro se ad reliquias s. Stephani quicquid proprietatis habuit in pago T., ea tamen racione, ut uxor eius, quam diu viveret, possideret. Igitur nepotes predicti viri post obitum prefate uxoris hanc tradicionem irritam fecerunt et sibi velut iure hereditario violenter tenuerunt.* Allein ganz abgesehen davon, dass unter den „nepotes" auch Neffen verstanden sein könnten, so dass es sich um eine unbeerbte Ehe handeln würde, dürfte bei der blossen historischen Erwähnung des Veräusserungsgeschäfts eine gewisse Unvollständigkeit in den Angaben nicht Wunder nehmen.

[65]) *Pro se et coniuge sua* (Trad. Corb. 3. 17. 45. 47. 78. 82. 87. 103. 111. 118 f. 134. 143. 160. 170. 203. 214), oder bloss *pro coniuge sua* (ebd. 5. 18. 22. 92. 99. 102. 113. 148. 205. 312), oder ein Dritter als Bevollmächtigter von Mann und Frau (ebd. 174: *Tradidit M. pro fratre suo T. et illius coniuge*).

[66]) Trad. Corb. 248. 260. 266. 382. Osnabrücker Urk. Nr. 21 f. (1049). Wurde gleichzeitig über Güter des Mannes und Güter der Frau verfügt,

nur wenn die Frau Leibzuchtsrechte an denselben erlangt hatte, bedurfte es ihrer Einwilligung [67]).

Das Soest-Münsterer Stadtrecht musste wegen der statutarischen Portion auch bei kinderloser Ehe ein Beispruchsrecht der Frau anerkennen [68]), das aber als blosses Erbenwarterecht naturgemäss auf die Erbgüter beschränkt blieb und auf Kaufeigen keine Anwendung fand. Es war daher etwas ganz anderes, wenn ein Münsterer Statut v. 1349 für die be-

---

so handelte der Mann theils für sich, theils in Vollmacht. Trad. 66: *Tradidit T. in G. 9 mancipia et 90 iugera et 9 iurnales et quidquid habuit illic. Idem tradidit pro coniuge sua L. in S. . . . . 15 mancipia et 4 mansos et dimidium et quidquid illic habuit.* Trad. 166: *Tradidit Hoda 2 familias, unam pro se in B., aliam pro coniuge sua B. in A.* Trad. 118: *Tradidit Sigifridus comes 1 familiam in H. pro se, et pro uxore sua W. alteram in R.*

67) Wilmans, westf. Urk.-B. III Nro. 215 (1225): ein Mann verkauft *de heredum suorum voluntate et consensu bona sua,* die Frau verzichtet zu Händen des Käufers auf ihren *usus fructus.* Ebd. III Nr. 1604 (1297): Veräusserung des Mannes, *uxore sua A., de qua adhuc liberos non habuit, que usufructum in dicta domo habitura erat, consenciente et ipsum usufructum . . . . resignante.* Auf solche Weise erklärt es sich, dass hin und wieder vorsichtige Leute auch bei unbeerbten Ehen es vorzogen, sich der Zustimmung der Frau zu versichern. Vgl. ebd. III Nr. 379. 391. 406. 413. 488. 868. Niesert, münster. Urk. S. II, 211 (1161). 368 (1227). Kindlinger, münst. Beitr. III. 2 S. 305 (1315). Trad. Paderbr. 26 f. (Die merkwürdige S. 22 Anm. 1 angeführte Trad. Pad. 19 scheint ausdrücklich einen Ehevertrag vorauszusetzen). Ganz regelmässig zogen die Grafen von Arnsberg ihre Gemahlinnen zu. Vgl. Seibertz, Urk.-B. I Nr. 117. 135. 148. 294. 299. 303. Wigands Archiv VI, 224. VII, 170.

68) Vgl. Münsterer Statut v. 1349 (Niesert, Urk. S. III, 141): *Nien man sall erftalle verkopen, et en si mit vulborde siner echten huisfrawen . . . . ; wante nin mann off wiff, echte lude, sollen splitteringe maken van er erftal, se en doen dat eindrechtlich.* Ferner Statut v. 1360 (ebd. S. 115): *Wat lude tsamet, de echte lude sind und van eren olderen verschichtet und verschieden sind, de mogen under sich ere stucke versaten van erem gude wo se willet, wo se beide des eindrechtig sind.* In der sg. alten Polizeiordnung §. 17, wo dies Statut wiederholt wird, heisst der Anfang: *Dar lude tsamen komen.* Für das Soester Recht ist ein Soest-Siegener Schöffenurtheil (Achenbach S. 45. Wigands Archiv VII, 64) zu vergleichen.

erbte Ehe schlechtweg das Prinzip der gesamten Hand aufstellte und dabei, unsere obige Untersuchung durchaus bestätigend, ausdrücklich auf die entsprechenden Grundsätze des Landrechts hinweisen konnte: *Wanner mann und wieff in der hilligen ehe liefferven gewinnet, so hindert dat gine brutdedinge*[69]), *dan se sind na rechte unt wonte stades beide mit malkanderen to sametgude getredden, also dat ein iuwelick van en mit des anderen recht berichtiget is und des mit em in samgude sittet na wonte und rechte stades. darumme ock de mann sunder des wives, dar he medde so in samgude sittet, (und) sunder der liefferven vulbort, ock buten gerichte oft mit vor des stades tafelen, na dem landrechte und sunderliche wonte und recht uns*[69a]) *nicht mechtig is vertichnisse und utgank allene to doene sodanes rechten, dat erfnisse und egen so merklichen andreppent, dat so an de frawe (von) dem manne gebracht is mit der echtschop*[70]).

Es fragt sich, ob das lübische Recht die Uebereinstimmung mit dem von Soest auch in Betreff der Verhältnisse während der Ehe beobachtet hat. Einen Anhaltepunkt für die Beantwortung dieser Frage gibt zunächst das lateinische Stadtrecht, welches in der Rezension bei Hach Cod. I, 15 folgendes bestimmt: *Vir non potest impignorare, vendere vel dare uxoris sue immobilia, cum quibus ipsa ipsi adhesit, preter eius voluntatem, et liberorum, si liberos habuerint; nisi legitima necessitate cogente, scilicet captivitatis, famis, vel si in proprietatem dari deberet, id facere potest*[71]). Hiernach war das Eingebrachte der Frau der Willkür des Mannes entzogen und konnte, von bestimmten Fällen echter Not abgesehen, nur mit ihrer und ihrer Erben Genehmigung veräussert werden. Das argumentum e contrario hinsichtlich des Vermögens des Mannes kann hier ebenso wenig wie oben (Anm. 40) bei dem Hamburger Recht zugelassen werden, denn es steht urkundlich fest, dass die Frau wegen

---

[69]) Werden Kinder geboren, so soll dem gesetzlichen Prinzipe kein Ehevertrag derogieren, Kinderzeugen bricht Ehestiftung.

[69a]) Soll heissen: „und unserm besondern Gewohnheitsrecht.“

[70]) Niesert, Urk. S. III S. 143. Vgl. ebd. IV S. 289 die Urk. v. 1346.

[71]) Ueber den ursprünglichen Wortlaut vgl. oben S. 161.

ihrer statutarischen Portion bei unbeerbter Ehe den Erbgütern ihres Mannes gegenüber als warteberechtigte Erbin angesehen wurde[72]), so dass ihm nur freie Verfügung über das Kaufeigen, insbesondere also auch über die eheliche Errungenschaft blieb[73]).

Die herschende Ansicht geht nun dahin, dass es auch bei beerbter Ehe nicht anders gewesen sei[74]). Wäre dies richtig, so hätte zwischen dem lübischen Recht einerseits und dem altwestfälischen andererseits eine so wesentliche Verschiedenheit bestanden, dass man bei der sonstigen Gleichartigkeit beider Rechte füglich die bündigsten Beweise für jene Behauptung verlangen könnte. Daran fehlt es aber nicht nur vollständig, sondern es liegen sogar hinreichende Anzeichen vor, um für den Fall der beerbten Ehe auch nach lübischem Recht das Prinzip der gesamten Hand festzustellen. Nur so lässt es sich erklären, dass in den Stadtbucheinträgen über Immobiliarveräusserungen des Mannes ganz regelmässig der Zustimmung der Frau gedacht wird[75]), was, wenn die Kinder oder sonstigen Erben nicht zugezogen wurden[76]), in der Regel bei Kaufeigen und nur im Falle beerbter Ehe einen Sinn haben konnte[77]). Aber

---

[72]) Vgl. Pauli, Abh. I, 136—138. Stralsunder Stadtb. III, 562. Lübeck-Elbinger Weisth. §. 17 (Stobbe, Beitr. 170).

[73]) Vgl. Pauli I, 140.

[74]) Vgl. Pauli II, 5 f.

[75]) Vgl. Pauli I. 138.

[76]) Bloss die Frau wird als zustimmend erwähnt Stralsunder Stadtb. I, 7. 68. 239 (sämtlich vor 1278). III, 73. 94. 216 f. 306. 354. 374. 463 (sämtlich 1280—1286). IV, 504 (1298). V, 346 (1306). VI, 203. 213. 229 (sämtlich 1308). Besonders wichtig ist ein von Pauli I, 139 mitgetheilter und erklärter Lübecker Stadtbucheintrag v. 1317, nach welchem jemand von vier Männern kaufte *omnem proprietatem, quam ipsi habuerunt in medietate unius domus ..... quam illi, qui habent uxores, cum eorum uxoribus coram consulibus resignaverunt.* Dass es sich hier weder um Erbgut des Mannes, noch um Frauengut handelte, ist von Pauli, (dem, mit Rücksicht auf seine unrichtige Ansicht über das Veräusserungsrecht des Mannes, diese Urkunde durchaus rätselhaft erscheint, vgl. Pauli II, 6) überzeugend nachgewiesen.

[77]) Denn bei Erbgütern bedurfte es ausser der Zustimmung der Frau auch derjenigen der Kinder oder, wenn die Ehe kinderlos war, der be-

gerade der Umstand, dass bei Kaufeigen kein Erbenwarterecht existierte, scheint vorzugsweise zu der unrichtigen Auffassung Anlass gegeben zu haben, indem die Quellen aus jenem Grunde das Recht des Eigenthümers am Kaufeigen gern mit dem an der fahrenden Habe in Parallele setzten[78]), woraus dann das Misverständniss entstand, als sei das Kaufeigen geradezu als ein Theil des Kaufschatzes angesehen worden, so dass der Mann wie über Fahrniss frei darüber habe verfügen können[79]). Allein die Quellen beabsichtigten offenbar nur eine Parallele, keine Identificierung; Kaufeigen und Kaufschatz wurden als vom Erbenrecht befreiete, disponible Güter (*promptiora bona*) dem Erbeigen entgegengesetzt, unter sich aber als Liegenschaft *(hereditaria bona)* und Kaufschatz *(mercatoria bona)* streng unterschieden[80]). Wurden daher jemandem Grundstücke *like copschatte* oder *like varende have* übertragen, so hiess das nicht, dass er dieselben zu dem Rechte von Kaufeigen, sondern zu dem Rechte von Kaufschatz haben solle; und wenn man sich dieser Formel auch vorzugsweise bediente, um die vertragsmässige Beseitigung des Erbenrechts bei Erbgütern zu bezeichnen, so hatte sie doch einen weit allgemeineren Sinn, sie bedeutete volle, durch nichts eingeschränkte Dispositionsgewalt, wirkliche Identificierung von Liegenschaft und Fahrniss, die darum nicht bloss bei Erbeigen, sondern auch bei Kaufeigen vorkommen konnte[81]). Waren einem Manne vor der Ehe Grundstücke in dieser Weise eingeräumt worden, so behielt er über dieselben auch während

---

treffenden Verwandten. Vgl. Frensdorff, das lüb. Recht nach seinen ältesten Formen S. 24.

[78]) Vgl. Pauli I, 39 f. und ebd. 93 Anm. 157a die Inscr. v. 1327: *cum dimidietate domus eiusdem facere poterunt et dimittere sicut cum mercatoriis bonis suis. alia autem dimidietas domus est ipsis hereditata a patre suo predicto.*

[79]) Vgl. Kraut II, 497 f. v. Martitz 150 Anm. 29.

[80]) Vgl. Inscr. v. 1301 bei Pauli I, 17. Das Wort „Schatz“ bedeutet ursprünglich „Vieh“, später überhaupt bewegliches Vermögen. Vgl. Grimm, R. A. 565. Auch „Kaufschatz“ ist Ware, sodann, dem Sprachgebrauche einer Handelsstadt gemäss, überhaupt bewegliches Gut. Vgl. Grimm, D. W.-B. V, 344. Lexer, mhd. W.-B. I, 1697. Haltaus, Glossar 1070 f.

[81]) Vgl. Pauli I, 64 ff.

der Ehe die freieste Verfügung[82]). Dasselbe war der Fall, wenn ihm, wie das in Lübeck ungemein häufig geschah, in Gemässheit des Ehevertrags Grundstücke seiner Frau *like copschatte* übergeben wurden[83]); hier hatte sie ihm schon im Voraus Generalvollmacht ertheilt, zu den einzelnen Verfügungen bedurfte es also ihrer Zustimmung nicht mehr[84]). Dagegen unterlag, was ohne solche Klausel von ihr oder dem Manne in die Ehe eingebracht war, dem Prinzipe der gesamten Hand und konnte nur mit ihrer Genehmigung in Kaufschatz verwandelt werden. Dasselbe muss bei Erbgütern, welche einem der Ehegatten während der Ehe anfielen, gegolten haben, während es dem Manne beim Erwerbe von Kaufeigen (wofern nicht der Kaufpreis aus dem Erlöse für Immobilien bestand) wol überlassen blieb, ob er seinem Erwerbstitel jene Klausel beifügen lassen wollte. Und davon wird er wol in der Regel Gebrauch gemacht haben, wie ja überhaupt die Ueberlassung von Grundstücken *like copschatte* bald die allgemeine Regel bildete, so dass die Beibehaltung der Immobiliarqualität als die Ausnahme erschien, welche im Gegensatze zu der unbeschränkten Gewalt des Mannes, herbeigeführt durch die geschilderte gewohnheitsrechtliche Entwickelung und wol nicht minder durch das Veräusserungsrecht in Notfällen, in den Stadtbucheinträgen ausdrücklich hervorgehoben zu werden pflegte[85]).

---

[82]) Vgl. das bei Pauli I, 164 Anm. 266 mitgetheilte Testament v. 1380: *Hereditas mea, in qua habito, est michi asscripta in libro civitatis Lubic. in forma bonorum mobilium, antequam M. uxor mea in lecto meo pervenit.*

[83]) Vgl. oben Anm. 9. Pauli I, 76 ff. II, 6. 17. 19. 32.

[84]) Vgl. die bei Pauli II, 20—22 mitgetheilten Stadtbucheinträge, denen die wenigen auf übertriebener Vorsicht des Erwerbers beruhenden Einträge v. 1371 und 1372 (ebd. II, 22 f.), welche die Genehmigung der Frau hervorheben, von Pauli mit Unrecht gegenübergestellt werden. Vgl. Kraut II, 497 Anm. 7. Dass die so ertheilte Vollmacht nur für die Dauer der Ehe galt und nach dem Tode der Frau erlosch, hat Pauli I, 87 nachgewiesen.

[85]) Vgl. Stralsunder Stadtb. I, 11 (vor 1278): *Reinico de Hermerde contulit pueris suis maiorem domum suam, et ipsam domum non potest vendere, nisi placeat uxori sue et amicis eius. et hoc arbitrium fecit idem*

Unser Ergebniss ist also, dass das lübische Recht ganz im Sinne des altwestfälischen Rechts auch während der Ehe zwischen beerbter und unbeerbter Ehe unterschied. Dasselbe, aber in noch prägnanterer Weise, war mit dem Lüneburger Stadtrecht [86]) der Fall, welches bei beerbter Ehe die Alleinherschaft des Mannes anerkannte. Stadtrecht S. 43, 3 ff.: *De wile dat eneme manne sin wiff leved, und ienich kind binnen den weren levendich hevet, so mach he mit alle sineme gude und mit sines wives gude doen so wat he wil, dat id eme sin wiff eder sine kindere nicht beweren moghen.* Diese absolute Gewalt des Mannes, welche, wie in dem Freiburg-Colmarer Rechtskreise, nach dem Tode der Frau sofort der grössten Beschränkung weichen musste [87]), war durch das Vorhandensein von Kindern bedingt. Waren keine Kinder am Leben, so durfte der Mann über Güter seiner Frau selbst in Notfällen nur mit ihrer Zustimmung verfügen, und sogar seine eigenen Immobilien waren, wenigstens soweit er sie ihr zur Morgengabe bestellt hatte, seiner Willkür entzogen [88]).

Reinico coram consulibus. Ebd. IV, 361 (1294): *Hereditas uxoris Vresten, in qua ipsa moratur, non debet vendi nec pignore obligari. hoc promisit Vreste.* Lübecker Inscr. v. 1360 und 1377 bei Pauli II, 17. 26 f. Beispiele einseitiger Veräusserungen, die aber auch mit stillschweigender Genehmigung der Frau geschehen sein mögen, finden sich Strals. Stadtb. I, 192. III, 246. 544. IV, 386. 506. Dass die absolute Verfügungsgewalt des Mannes auch im 14. Jh. noch nicht gesetzlich feststand, dürfte auch aus einer von Narwa auf Reval als Oberhof gezogenen Sache v. 1386 (Bunge, Urk.-B. III Nr. 1234) hervorgehen. Schersling von Narwa *vorkofte sin erve to der Narwen* und versprach dem Käufer, *dat he an deme sulven erve van sines wives wegen und van siner kinder wegen nene bisprake scolde liden.* Gleichwol wurde der Verkauf *van Scherslinges wive wegen* angefochten („das Erbe beigesprochen"). Der Rat von Narwa erklärte den Verkauf für giltig, gegen das Urtheil wurde aber von der Klägerin Berufung an den Oberhof eingelegt. Das mangelhafte Material lässt eine sichere Beurtheilung des Rechtsfalles nicht zu, es scheint aber, als hätte Schersling Verfügungsrecht *like copschatte* in Anspruch genommen, was ihm von seiner Frau nicht zugestanden wurde.

[86]) Vgl. S. 39. 123.

[87]) Vgl. S. 173. Bd. II. 2 S. 185 f.

[88]) Vgl. Hänel 286. Zum Theil anders Berck 258 n. 234 e. Vgl. Lüneb.

d) Der Sachsenspiegel und das Magdeburger Stadtrecht[89]), welche im Sinne des ostfälischen Rechts bei Auflösung der Ehe stets Güterzweiung eintreten liessen, unterschieden auch während der Ehe zwischen den Immobilien des Mannes und denen der Frau, nahmen also denselben Standpunkt ein, wie für den Fall der kinderlosen Ehe das altwestfälische und die auf diesem beruhenden Rechte, so dass wir insoweit berechtigt sind, etwaige Lücken in den Aussprüchen der ostfälischen Quellen aus denen des westfälischen Rechtskreises zu ergänzen.

Ueber seine Immobilien, mit Einschluss der zur ehelichen Errungenschaft gehörigen, hatte der Mann freie Verfügung[90]), nur seine Erben mussten zustimmen, die Frau dagegen blieb ausser Betracht, soweit nicht durch Leibzuchts- oder ähnliche Verträge ein Spezialrecht für sie begründet war, welches ihre Zuziehung notwendig machte[91]).

Stadtr. S. 42, 12 ff.: *Neme en man en wiff, und worde dar na seek, und ne hedde se nen levendich kind van eme, so dane gud, dar se eme upghegeven were, und dat he ere to morghengave maket hedde, des en mochte he nicht vorgheven ân eren willen. hedde aver sin gud sich dar na ghebeteret, dar mochte he mede don so wat he wolde.* Ebd. S. 72 Nr. 72: *Dat ein man eine vrouwe neme in disser stadt mit einem erve, und dat he rede gut to er bröchte und mit dem sinen dach und erve beterde, und he dat sine mit der fruwen redeliken to bröchte, weres eme noet, he möchte dat erve wol versetten umme gelt mit vullbord siner fruwen, wo se beide ere recht den rechten erven düden, dat [it] de not en dar to bröchte und se anders nein redes gut hadden.*

[89]) Vgl. oben S. 2—22. 103—110.

[90]) Vgl. Agricola 200—202. Siehe auch oben Anm. 66.

[91]) Vgl. Anm. 67. Auch hier konnte die Frau nur dann widersprechen, wenn ihr Recht bestimmte Vermögensstücke des Mannes umfasste; ein an seinem gesamten Vermögen begründetes Recht war während der Ehe wirkungslos. Schöffenspr. bei Wasserschleben, Rechtsqu. 282 cap. 144: *Vorschreibet ein man seinem weibe eine lipczucht zcu wartende und zcu behaldene uff alle seinen gutern gemeinlichen, wo her sie habe adir immer gewinne, der man mag sein gut vorkoufen und das wandeln noch seiner notdurft, do mag en die frawe nicht an gehindern; is were denne sundirlich vorschrebin uff ein genant gut, alzo uff das haus adir den czinsgarten, das torste her âne wedirstatunge nicht vorwandiln.*

Ueber das Eingebrachte der Frau konnte der Mann nur mit ihrer Zustimmung verfügen, was freilich nur in den Stadtrechtsquellen und den jüngeren Aufzeichnungen des Landrechts geradezu ausgesprochen ist, aber auch für das älteste Landrecht und insbesondere für den Sachsenspiegel keinem Zweifel unterliegt[92]).

e). Allgemeine Grundsätze kommen noch in Betracht bei der Frage, was zum Immobiliarvermögen gerechnet wurde, ferner welche Mittel der Frau gegen Uebergriffe des Mannes zu Gebote standen.

---

[92]) Gegen die neuerdings von v. Martitz 142—152 lebhaft verfochtene Ansicht Hasses (Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswissensch. IV, 69 f. 75) von der absoluten, nur durch das Beispruchsrecht seiner Erben oder der Erben seiner Frau beschränkten Gewalt des Mannes über das ganze eheliche Vermögen vgl. Agricola 301—303, besonders die Ausführung in Anm. 6a. Ferner Sohm, Göttinger gel. Anz. 1867 S. 1911—1914. Rive i. d. krit. Vierteljahrsschr. XIII, 199. v. Gerber, Erörterungen z. Lehre v. ehel. Güterr. 25 Anm. 17. Schröder i. d. Zeitschr. f. Rechtsg. X, 433—435. Liter. Centralbl. 1867 S. 1108. Cropp II, 440 Anm. 20. Derselbe i. d. Heidelb. Jahrb. 1823 S. 112 f. Albrecht, Gewere 267. — v. Martitz selbst vertritt jene Ansicht nur für das ältere Landrecht bis zum Anfange des 14. Jh. und gibt zu, dass seit der Zeit des Johann von Buch die Zustimmung der Frau für notwendig erachtet wurde. Ebenso wenig stellt er in Abrede, dass das Stadtrecht diesen Standpunkt schon in ältester Zeit eingenommen hat. Vgl. a. a. O. 291—297. Agricola 305—310. Dass aber das gleiche Prinzip von je her auch im Landrecht geherscht hat, geht mit Sicherheit aus den Anm. 65—67 zusammengestellten Notizen aus westfälischen Urkunden, denen noch eine gräflich Dasselsche Urk. v. 1232 (Wigands Archiv IV, 384) und eine Walkenrieder v. 1233 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. III Nr. 188) hinzuzufügen sind, hervor. Wir werden ausserdem unten im §. 17 sehen, dass das Prinzip der Alleinherschaft des Mannes immer nur in Verbindung mit allgemeiner Gütergemeinschaft vorkommt; wenn so bunt aus verschiedenen Systemen zusammengeschweisste Rechtsquellen wie das Distinctionenwerk und das Freiburger Stadtrecht hiervon eine Ausnahme machen (die in Wahrheit wol nicht einmal eine Ausnahme ist, da die Verfasser der betr. Rechtsbücher nur irrthümlich die bei beerbter Ehe geltenden Normen verallgemeinert zu haben scheinen), so lässt sich dies doch vom Sachsenspiegel nimmermehr behaupten.

Die erste Frage hat uns schon bei der Erörterung des Güterrechts von Todes wegen beschäftigt. Wir haben gesehen, dass nach dem ostfälischen Rechte des Sachsenspiegels und der Magdeburger Quellen zwar gegen Frauengrundstücke eingetauschte Liegenschaften ohne weiteres wieder den Charakter von Frauengut annahmen, dass aber der Erlös aus verkauften Frauengütern ebenso wie von der Frau eingebrachtes Barvermögen als fahrende Habe angesehen und, wenn wieder in Grund und Boden angelegt, der Errungenschaft gleichgestellt und als Eigenthum des Mannes behandelt wurde[93]). Es war also Sache der Frau, sich bei jeder von ihr bewilligten Veräusserung eines ihr gehörigen Grundstücks vertragsmässig vorzusehen. Den Grund für diese Auffassung des ostfälischen Rechts, die ursprünglich auch dem altwestfälischen Rechte gemäss gewesen sein muss, werden wir unten im §. 17 kennen lernen. Allen übrigen Rechtskreisen ist sie fremd, hier gilt durchweg der Satz „res succedit in locum pretii et pretium in locum rei“[94]).

Die zweite Frage ist nach zwei Richtungen hin zu beantworten. Die Ersatzpflicht des Mannes für ein von ihm widerrechtlich veräussertes Frauengrundstück, wenn die Veräusserung sich nicht mehr rückgängig machen lässt, haben wir bereits kennen gelernt[95]). Dass die Frau aber einseitige Verfügungen ihres Mannes, soweit dieselben ihrer Zustimmung bedurften, anzufechten berechtigt war, versteht sich von selbst, nicht minder, dass sie binnen Jahr und Tag von diesem Rechte Gebrauch machen musste, weil sie sich sonst verschwieg und der Erwerber die rechte Gewere erlangte. Nach dem Sachsenspiegel kann diese Frist aber erst nach Auflösung der Ehe zu laufen begonnen haben, denn bei Lebzeiten des Mannes konnte die Frau nur mit seinem Beistande, niemals mit einem Interimsvormunde klagen, er selbst konnte ihr aber, wenn es auf die Anfechtung

---

93) Siehe S. 16 f. Vgl. Rive, Vormundsch. II, 142. Dieselbe Anschauung beherscht, wie es scheint, die Klingener Statuten. Siehe S. 71 f.

94) So in Eisenach (S. 74 Anm. 27. 196 Anm. 28), in Lübeck (vgl. Kraut II, 342 Anm. 10. Pauli II, 24 f. 31), in Hamburg (s. o. S. 237. Agricola 278).

95) Siehe S. 19. 74 Anm. 27.

eines von ihm abgeschlossenen Geschäfts ankam, natürlich nicht zur Seite stehen[96]). Das Magdeburger Recht dagegen gestattete der Frau die Anfechtung schon während der Ehe und liess demgemäss die rechte Gewere auf Seiten des Erwerbers schon Jahr und Tag nach der Auflassung eintreten[97]). Dasselbe war in allen übrigen Rechtskreisen der Fall[98]).

Das Revocationsrecht der Frau wurde in manchen Rechtskreisen hinfällig, wenn der Mann bei Abschliessung des Geschäfts in gehöriger Form constatiert hatte, dass er dazu durch die Umstände gezwungen sei. Dem Sachsenspiegel und dem Magdeburger Stadtrecht, welche den Charakter reiner Verwaltungsgemeinschaft am strengsten bewahrt haben, ist diese Erweiterung der eheherrlichen Befugnisse unbekannt geblieben[99]). Auch das bei kinderloser Ehe auf demselben Boden stehende Lüneburger Stadtrecht verlangte selbst in den Fällen, wo man sich über das Wartereecht der Erben hinwegzusetzen befugt war, die Zustimmung der Frau[100]). Das lübische Recht dagegen, obwol die im Lübecker Fragment enthaltene älteste Form davon noch nichts erwähnt[101]), gestattete dem Manne schon nach der lateinischen Redaktion in bestimmten Fällen der echten Not selbst bei unbeerbter Ehe die einseitige Veräusserung von Frauengütern[102]). Ebenso räumte das Brünner Recht im Falle der

[96]) Vgl. Kraut II, 475. Agricola 310. Die Glosse gestattete der Frau die Anfechtung schon bei Lebzeiten des Mannes. Vgl. Laband, vermögensrechtl. Klagen 262.

[97]) Vgl. v. Martitz 293 f. Agricola 311.

[98]) Vgl. S. 234 Anm. 21. S. 242. S. 244 Anm. 64.

[99]) Vgl. Agricola 311 f. Anderer Meinung Eichhorn, Privatr. S. 713. St.- u. R.-G. II §. 369 n. hh.

[100]) Siehe Anm. 88.

[101]) Vgl. Frensdorff, das lüb. Recht 34, wo mit Recht darauf aufmerksam gemacht wird, dass aus diesem Umstande noch nicht auf eine spätere Rechtsveränderung geschlossen werden darf.

[102]) Diese Fälle waren: Gefangenschaft, Hunger, Schuldknechtschaft. Vgl. Hach Cod. I, 15 (s. S. 246). II, 18. III, 6. Siehe auch Cod. II, 11 (III, 153): *So war man unde wif an echtschap ghot to samene hebbet, is dat deme manne not an leghet, dat men ene dor schult to eghene schal gheven, oder in openen orloghe vangen wert . . . . , den schal men ledeghen*

Ueberschuldung dem kinderlosen Ehemanne dieselben Befugnisse ein, die sonst nur dem beerbten zustanden [103]). Dem Goslarer Recht genügte die eidliche Erhärtung der Leibesnot [104]).

Dies Veräusserungsrecht in Notfällen, das wol den analogen Grundsätzen des Erbenwarterechts seine Entstehung verdankt [105]) und auch in süddeutschen Quellen nicht selten hervortritt [106]), hat dann bei intensiverer Gütergemeinschaft mehrfach dahin geführt, der Discretion des Mannes allein die Beurtheilung der Sachlage zu überlassen und demgemäss von jeder gerichtlichen Constatierung der Not (und der sich daran anknüpfenden Ergänzung des Frauenwillens durch den Richter), überhaupt von jeder richterlichen Controlle über den Mann Abstand zu nehmen [107]), so dass der Mann über das Immobiliarvermögen dieselben Verfügungsrechte erlangte, welche ihm sonst über die fahrende Habe zustanden [108]).

Gieng man aber erst so weit, so blieb, wenn die Frau dem Manne nicht ganz schutz- und rechtlos gegenüber stehen sollte, nichts anderes übrig, als die Balemundung, welche dem Manne, der die ihm im Interesse der Ehe eingeräumten Machtbefugnisse nicht in diesem Sinne gebrauchte, unter Aufrechterhaltung der von ihm bereits abgeschlossenen Geschäfte die fernere Disposition entzog [109]). Es ist charakteristisch, dass das ostfälische Recht, obwol ihm das Institut der Balemundung an sich nicht unbekannt ist, von einer Anwendung desselben auf den Ehemann nichts weiss [110]). Dagegen bestimmte das Brün-

---

unde losen mit also daneme ghude, alse se tosamene hebbet, it si der vruwen medegift, oder woghedan gut se hebben, dar schal men ene mede losen.

[103]) Siehe Anm. 25.

[104]) Siehe Anm. 23.

[105]) Vgl. Lewis, Succession des Erben 62—65.

[106]) Vgl. Bd. II. 1 S. 113 f.

[107]) Siehe Anm. 38.

[108]) Vgl. Agricola 285 f.

[109]) Aehnlich den Grundsätzen, die heute im Handelsrecht bei der Absetzung ungetreuer Procuristen oder Gesellschaftsvorstände in Anwendung kommen.

[110]) Vgl. v. Martitz 87 Anm. 15. 138. Agricola 251 f. 286. 300 f. Cropp 494 Anm. 118. Kraut II, 565.

ner Recht, dass, wenn der Mann als *bonorum dilapidator et inutilis consumtor* befunden werde, auf Antrag der Frau oder ihrer Freunde ihm die Vermögensverwaltung entzogen und geeignetenfalls auf die Frau übertragen werden solle [111]). Aehnlich heisst es schon in dem Hamburger Stadtrecht v. 1270 III, 8: *So wor een man is, de sin wiff ovele handelet âne ere schult . . . . . . , de man schal sines gudes unweldich wesen* [112]).

III. Verfügungen von Todes wegen. Es war eine einfache Consequenz der ehelichen Verwaltungsgemeinschaft, welche mit Auflösung der Ehe wieder Güterzweiung eintreten liess, dass der Mann nach dem ostfälischen Recht bei Vergabungen von Todes wegen auf sein freies Vermögen beschränkt blieb, dagegen über das Vermögen seiner Frau und diejenigen Theile seines Vermögens, an denen ihr vertragsmässige Rechte zustanden, nicht ohne ihre Genehmigung verfügen konnte. In Betreff des Immobiliarvermögens konnten keine Zweifel entstehen. Von der fahrenden Habe hatte die Frau nur Gerade und Musttheil gesetzlich zu beanspruchen, Verfügungen des Mannes über die übrige Fahrniss giengen sie demnach nichts an, auch wenn dieselbe ursprünglich von ihr herrührte. Sachen dagegen, welche zur Gerade gehörten, konnten ihr durch Verfügungen von Todes wegen nicht entzogen werden [113]). Von dem Mustheil galt dies nicht in gleichem Umfange; der Anspruch der Frau auf diesen war ein erbrechtlicher Anspruch, und darum gegen Verga-

---

[111]) Siehe Bd. II. 1 S. 151.

[112]) Ebenso 1292 E. 8. Diese Bestimmung hatte zwar in erster Reihe den Fall im Auge, dass der Mann seiner Frau nicht den nötigen Unterhalt gewährte, war aber unzweifelhaft auch schon dann anwendbar, wenn seine Verschwendung dies für die Zukunft befürchten liess, wenn er sich nicht als „Biedermann" im Sinne des Gesetzes (s. o. S. 237) zeigte. Vgl. Cropp 492 f. Kraut II, 567 Anm. 7. Hinsichtlich des Bremer Rechts darf wol mit Sicherheit auf die analoge Stellung des überlebenden Mannes bei beerbter Ehe (S. 132 f. 156) verwiesen werden. Vgl. Berck 263 Anm. 240. Anderer Meinung Agricola 252 Anm. 34.

[113]) Vgl. oben S. 222 Anm. 17 und S. 230 Anm. 2a. v. Martitz 140 f. 286. Agricola 289. Syst. Schöffenr. IV, 2 c. 72. 89. Stendaler Urtheilsb. Nr. 20.

bungen auf dem Siechbett allerdings relativ gesichert [114]), nicht aber gegen die im späteren Recht zugelassenen Verfügungen von Todes wegen.

Das lübische Recht musste auch hier zwischen kinderloser und beerbter Ehe unterscheiden. Bei unbeerbter Ehe war dem Manne jede letztwillige Verfügung über den Brautschatz seiner Frau (mit Einschluss der dazu gehörigen Fahrniss) untersagt, über sein Vermögen dagegen hatte er freie Hand, mit Ausnahme der Erbgüter, an denen seiner Frau die ihr gebührende statutarische Portion gewahrt bleiben musste [115]). Waren Kinder vorhanden, so existierten weder Brautschatz, noch statutarische Portion, es war daher ebensowol eine grössere Beschränktheit, als eine grössere Freiheit in der Testamentifactio des Mannes, gegenüber der kinderlosen Ehe, denkbar. Nach einem Testamente v. 1362 [116]) könnte es den Anschein gewinnen, als hätte die der Frau gesetzlich zustehende Hälfte der Erbgüter die Eigenschaft eines unentziehbaren Pflichttheils gehabt, im übrigen aber dem Manne freie Verfügung über das beiderseitige Vermögen zugestanden. Viel zahlreicher aber sind solche Beispiele, die für ein unbegrenztes Verfügungsrecht des Mannes zu sprechen scheinen [117]). So begegnet es nicht selten, dass er der Frau eine geringere Quote als die Hälfte [118]), besonders häufig einen Kindes-

[114]) Vgl. v. Martitz 140 f.

[115]) Siehe S. 30 f. und besonders das bei Pauli I, 104 mitgetheilte Testament v. 1366, dessen Inhalt offenbar auf die zweite Frau des Testators und auf seine Kinder erster Ehe zu beziehen ist.

[116]) Pauli I, 137. II, 218 f.

[117]) Vgl. Pauli II, 216.

[118]) In mehreren Testamenten v. 1358, 1391, 1300 (Pauli II, 216—218) erhält sie nur ein Drittel. Auch wo ihr die Hälfte ausgesetzt ist, wird die zu theilende Masse häufig durch bedeutende Vermächtnisse gemindert. Vgl. ebd. II, 217. Lüb. Urk.-B. I Nr. 623 (1294). Rostocker Test. v. 1267 (Bunge, lievländ. Urk.-B. VI Nr. 340). Oft setzt der Mann seine Frau auf ihren Brautschatz, dem er dann vielleicht noch die eine oder andere Gabe hinzufügt. Vgl. Pauli II, 216 (Test. v. 1358), 220 (Test. v. 1370). Meklenb. Urk.-B. III Nr. 1603 (1282), 1952 (1288), IV Nr. 2530 (1298). Ob sie in in solchen Fällen mehr oder weniger als die gesetzliche Hälfte des Samtgutes bekam, war eine quaestio facti.

theil aussetzt [119]), oder dass er ihr durch Anordnung sofortiger Theilung das Recht auf die Fortsetzung der Gütergemeinschaft entzieht [120]). Freilich lässt es sich sehr wol denken, dass es sich in allen diesen Beispielen um Fälle handelte, wo keine Erbgüter zum ehelichen Vermögen gehörten, oder dass die Frau stillschweigend ihre Zustimmung erklärt hatte. Ebenso gut kann man aber auch annehmen, dass die in Lübeck allmählich hervortretende Tendenz auf Erweiterung der Verfügungsrechte des Mannes [121]) auch hinsichtlich der Verfügungen von Todes wegen wirksam geworden ist [122]).

In Hamburg konnte der Mann bei beerbter Ehe über das „gewonnene" Gut frei verfügen, von den Erbgütern musste er seiner Frau und den Kindern belassen was ihnen gesetzlich zukam; nur wenn die Frau des Ehebruchs überwiesen war, stand

---

[119]) Vgl. Lüb. Stadtr. II, 252. Test. v. 1290 (Pauli II, 216), v. 1347 (ebd. 218), v. 1450 und 1545 (ebd. 219). Rostocker Test. v. 1268 (Mekl. Urk.-B. II Nr. 1138): die Frau soll ihre *hereditas paterna* vorwegnehmen; *postmodum eadem portionem unius pueri habebit in rebus omnibus meis ac singulis.* Stralsunder Stadtb. IV, 370 (1294): *Assigno mee uxori, si ita evenerit quod nupserit alteri, 50 marcas principales, et postea recipiet kindesdel.*

[120]) Vgl. Pauli II, 217.

[121]) Siehe oben S. 249 f.

[122]) Ich weiss nicht, ob wir auch eine im Lüb. Urk.-B. III Nr. 535 mitgetheilte Urkunde v. 1365 hierher ziehen dürfen. Johann von Hachede war gestorben und hatte seinem in Lübeck angesessenen Verwandten Nicolaus von Hachede einen goldenen Gürtel und eine Kiste vermacht, wegen deren dieser in Wisby gegen die Vormünder der Witwe und der Tochter des Erblassers klagte. *Et ipsi tutores respondebant. se nullatenus velle consentire in testamentum dicti Iohannis de Hachede, nec ipsum vellent alicuius esse virtutis, ex quo idem Iohannes de Hachede sub finibus terre Frisie naufragio extinctus et ibidem suis bonis amissis dicta Alheidis, ipsius Iohannis relicta, cum filia sua ad notabilem veniret paupertatem, si legata ipsius testamenti singula deberent erogari.* Der Rat von Wisby erkannte aus denselben Gründen *(agnita hac causa racionabili)*, also wegen Bedürftigkeit der Witwe und ihrer Tochter, *dictum testamentum dicti Iohannis nullius esse vigoris, et penitus cassatum et inane.* Der Johann von Hachede stammte offenbar von Lübeck, auch war seine Witwe, obgleich jetzt in Wisby ansässig, Theilhaberin an einer Lübecker Handelsgesell-

es in seiner Hand, ob er ihr überhaupt etwas gönnen wollte [123]). War die Ehe kinderlos, so hatte jeder Ehegatte über den auf seine Erben fallenden Antheil am Samtgute, soweit er nicht hinsichtlich der dazu gehörigen Erbgüter an die Zustimmung seiner Erben gebunden war, freie Verfügung [124]). Der Mann konnte also über die Hälfte, die Frau über ein Drittel testieren [125]).

Eine ähnliche Bestimmung enthielt c. 6 des ältesten Bremer Stadtbuchs v. 1303 (Oelrichs S. 24): *Swelic man erven heft, the mach bi sime sunden live ether in sime sucbede wechgeven sinen del, the eme to boren mach von alle sime gode, swor he wil. Is he oc sunder wif unde sunder kindere, so mach he al sin gud, dat he mit sinem arbeithe ghewunnen heft, gheven so wur he wil.* Diese in sämtlichen Stadtrechtsrezensionen, sowie den Stadtrechten von Oldenburg und Verden wiederkehrende Bestimmung [126]) bezieht sich, im Gegensatze zu den dem Manne freigelassenen entgeltlichen Verfügungen, auf alle unentgeltlichen Dispositionen des Mannes, also auf Schenkungen und ganz besonders auf letztwillige Zuwendungen [127]). Zunächst handelt es sich um die beerbte Ehe. Während unverheiratete Personen frei über ihr gewonnenes Gut, dagegen nur mit Erbengenehmigung über ihr Erbgut (selbst wenn es in Fahrniss bestand) verfügen konnten [128]), war für den verheirateten Mann ein derartiger Unterschied nicht vorhanden, dagegen wurde er durch Frau und Kinder in seinen Verfügungen auf einen Kopftheil des

---

schaft. Ob aber sein Testament nach lübischem Recht zu beurtheilen war, muss dahingestellt bleiben.

[123]) Stadtr. v. 1270 VI, 7. 1292 E. 16.

[124]) Stadtr. v. 1270 III, 10: *Weret ok, dat erer een wat dor god geven wolde, dat scholde he don van deme gude dat uppe sine erven vallen mochte, it en were also, dat it erve gud were: dat en mach nen man vorgeven âne erve loff.* Vgl. Anm. 139.

[125]) Vgl. S. 45 f.

[126]) Stadtr. v. 1428 II, 18 (Oelrichs S. 352). 1433 Stat. 10 (ebd. S. 453). Bremisch.-Oldenb. Recht c. 6 (ebd. S. 795). Verdener Statuten c. 31 (Pufendorf, observ. I. app. 88).

[127]) Vgl. Anm. 41.

[128]) Vgl. Berck 197—201. Siehe auch Anm. 138.

Samtgutes beschränkt[129]); insofern war dies „der Theil der ihm von seinem Gute gebührte", während er, wenn er überlebte, das ganze oder (im Falle der Schichtung) die Hälfte nahm[130]). Was nun die kinderlose Ehe angieng, so liegt von vorn herein kein Grund vor, die in Rede stehende Bestimmung des Stadtrechts v. 1303 nicht auch auf diese zu beziehen[131]). Es ist die Rede von einem Manne, „der Erben hat", und den Gegensatz dazu bildet der Mann *sunder wif unde sunder kindere*, der weder Weib, noch Kinder hat[132]). Unsere Stelle bezieht sich demnach nicht bloss auf den Mann mit Frau und Kindern, sondern auch auf den Witwer mit unabgetheilten Kindern[133]), und nicht minder auf den verheirateten, aber kinderlosen Mann. Zwar ist es wahrscheinlich, dass der Antheil, welchen die Witwe von dem Samtgute erhielt, nämlich die Hälfte bei kinderloser, Kindestheil bei beerbter Ehe[134]), in Bremen nicht notwendig Erbgutsqualität hatte[135]), trotzdem aber darf es nicht Wunder nehmen, wenn, wie dies hinsichtlich der beerbten Ehe unbestritten ist, der Sprachgebrauch die Frau mit Rücksicht auf ihre Quote am Samtgute zu den Erben i. e. S. rechnete. Ausserdem steht thatsächlich fest, dass wenigstens die spätere Praxis auch dem kinderlosen Ehemanne nur die Verfügung über „seinen Antheil Gutes", d. h. über die Hälfte des Samtgutes, gestattete[136]); schon eine Schede v. 1480 kann nur in diesem Sinne verstanden werden, und auch eine Schede v. 1332 scheint sich auf eine kinderlose Ehe zu beziehen[137]). Dabei versteht sich

[129]) Vgl. Berck 283. Schede v. 1468 (ebd. 289 n. 270). Auch Schede 181 v. 1342 (Oelrichs S. 239) ist jedenfalls in diesem Sinne zu verstehen. Nach einer Schede v. 1495 (Berck 292 n. 281b) wurde bei Trennung von Tisch und Bett das Samtgut in derselben Weise getheilt.

[130]) Vgl. S. 133. 155 f.

[131]) Anderer Meinung Berck 283.

[132]) Vgl. Berck 197.

[133]) Vgl. Berck 338.

[134]) Vgl. S. 46 ff. 133.

[135]) Vgl. Berck 221 n. 215.

[136]) Vgl. Berck 306.

[137]) Siehe S. 50 Anm. 25. In Betreff der ersten Schede theilt Berck 324 n. 323 c. unsere Auffassung, während er 291 n. 279 die zweite, um sie mit seiner Ansicht über das ältere bremische Recht in Einklang zu bringen, einer künstlichen Interpretation unterwerfen muss.

von selbst, dass die Erben des Mannes die in seinem Halbtheil enthaltenen Erbgüter kraft Warterechts für sich beanspruchen konnten und nur in Betreff der gewonnenen Güter seine freie Verfügung anzuerkennen hatten [138]). Das Bremer Recht stimmte also hinsichtlich der unbeerbten Ehe vollständig mit dem von Hamburg überein [139]).

In Hannover hatten unverheiratete und kinderlose Personen freie Verfügung über die Fahrniss, über Erbgüter nur mit Genehmigung der Erben [140]). Verheiratete Männer verfügten über ein Zehntel des Samtgutes. Stadtbuch S. 297: *Ein iowelich borghere de mach an sinen lesten ende den tegheden pennich gheven âne orlof sines wives unde siner erven* [141]). Mit dem Stadtrecht von Hannover mag das von Göttingen im wesentlichen übereingestimmt haben. Wenigstens war hier die kinderlose Frau wie in Hannover gesetzliche Alleinerbin ihres Mannes [142]), und bei beerbter Ehe kam ihr wol hier wie dort Kindestheil zu [143]). Dass aber auch in Göttingen dem Manne nur die Verfügung über einen Theil des Samtgutes zustand, lässt sich aus einer Urkunde v. 1491 entnehmen, welche statt der freien Quote ein dem Manne vertragsmässig freigelassenes Quantum erwähnt [144]).

---

[138]) Vgl. Anm. 128.

[139]) Vgl. Anm. 124.

[140]) Stadtbuch S. 386.

[141]) Vgl. oben S. 229.

[142]) Ich schliesse dies aus folgender Göttinger Urk. v. 1383 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Nieders. VI Nr. 306): *Geyse Vegels, itteswanne eilik husvruwe Henrik Vegils, dem god gnade,* erklärt er vor dem Rate, *dat Hans Vegel, itteswanne sone Henrik Vegels, ores werdes vorbenompt, afgegan si von dodes wegen. unde de sulve Hans Vegel hebbe in iuwer stad Hildensen wad von gude nalaten, dar he Hinrik sinen vader mede beervet hadde, dar se de neiste unde de rechteste erve to is von ores mannes wegen.* Der Hans Vegel war offenbar ihr Stiefsohn gewesen; da er starb, wurde er von seinem Vater Heinrich Vegel beerbt, und nach dessen bald darauf erfolgtem Tode forderte Heinrichs Witwe als Alleinerbin das Ganze ein. Ueber Hannover vgl. S. 38.

[143]) Dies war das Prinzip fast aller engerischen Städte. Vgl. S. 178.

[144]) Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VII Nr. 374: *Nadem in deme echte, do ick … mi mit Hillen, nu tor tidt miner elicken husfruwen, wedder*

In Salzwedel konnte der Mann, wie es scheint, ganz frei über das gesamte Vermögen verfügen [145]). Es zeigt sich darin eine aus andern Gründen schon oben (S. 221 Anm. 15) angedeutete Verwandtschaft mit den böhmisch-mährischen Stadtrechten, von denen insbesondere die von Brünn, Prag und Iglau die unbeschränkte Verfügungsfreiheit des Mannes, wenn auch das erste mit Sicherheit nur für die beerbte Ehe. anerkannten [146]). Erst seit dem Anfange des 16. Jahrhunderts erhielt in Iglau das der Frau zukommende Drittel die Eigenschaft eines Pflichttheils [147]). In Schweidnitz war der Mann wie in Hannover auf ein Zehntel beschränkt [148]).

---

voranderen unde sammelen wolde, uthdingede unde na dreplicker vorwordinge mit vorreden mi den willin unde macht behielt: dat ick von minen tidlicken und wolghewunnen guderen âne hinder unde indracht mochte unde wolde vorgeven eine reddelicke summen, eindeils in de ere godes unde eindeils minen frunden.

[145]) Siehe oben S. 221 Anm. 15. Einen praktischen Beleg gibt Riedel, cod. dipl. XIV Nr. 294 (1415).

[146]) Siehe oben S. 235 f. Für Iglau vgl. Tomaschek, Oberhof S. 71 Nr. 72: *Beschait ein man* (es handelte sich um einen Erbschaftsstreit der Witwe mit den Kindern) *mit vornunft und mit wiczen sein guet vor erbern leuten, her sei sich oder gesunt, dasselbe gescheft hat kraft jar und tag, es sei danne das her es widerruf.* Ferner ebd. S. 235 Nr. 324. S. 239 Nr. 327.

[147]) Vgl. Tomaschek, Oberhof S. 301 Nr. 33: „da der Verstorbene Hanus Ssotnar seiner Gattin sein ganzes Vermögen .... vermacht hat, unter solcher Bedingung, dass sie aus diesem Vermögen zuerst seine Schulden bezahle und in Ordnung bringe, und mit dem Reste so verfahre und thue, dass es seiner und ihrer Sele zur Seligkeit gereiche: dass diese Ssotnarka nach solcher Bestimmung und Testament ihres Mannes nur mit ihrem Drittheile, welches ihr von diesem Vermögen rechtmässig gehört, schalten kann wie mit ihrem eigenen Vermögen, dass sie aber mit dem Reste so schalten und walten sollte, dass es zu ihrer .... Seligkeit gereiche." Ebd. S. 302 Nr. 34 (v. J. 1503): „da kein Mann seiner Frau ihren Drittheil an seinem Vermögen, welches sie hat, irgend einem vergeben oder vermachen kann" (es handelte sich um eine beerbte Ehe). Ebd. S. 322 Nr. 54 (1512): die Beeinträchtigung des Drittels durch ein Testament des Mannes wird aufrecht erhalten, weil die Frau bei Errichtung desselben zugegen gewesen ist und keinen Widerspruch erhoben hat.

[148]) Privil. Bolconis v. 1341 §. 13 (Gengler, Stadtr. S. 424).

Im Gebiete des thüringischen Rechts galt auch für Verfügungen von Todes wegen das Prinzip der gesamten Hand [149]).

IV. Prozessualische Befugnisse des Mannes [150]). Es war eins der wichtigsten Rechte des Mannes, das gesamte in seiner Hand vereinigte Vermögen vor Gericht zu vertreten. Hier gebührte ihm selbst nach ostfälischem Recht die freieste Disposition; die Frau hatte, auch wenn es sich um ihre Güter handelte, in seine Prozessführung nichts dreinzureden, nur die Ableistung von Eiden in ihren Angelegenheiten blieb ihr in der Regel vorbehalten. Das waren Befugnisse, die weit über diejenigen des blossen Geschlechtsvormunds hinausgiengen, der Mann handelte eben auch hier als Vertreter der ehelichen Genossenschaft, auch wenn die Frau, wenigstens nach ostfälischem Recht, als die eigentliche Prozesspartei galt, deren Rolle in Vormundschaftsweise von ihm übernommen wurde [151]).

[149]) Vgl. Hänel 284. Für Erfurt vgl. Urk. v. 1482 bei Michelsen, Rechtsdenkmale aus Thüringen S. 400 Nr. 7.

[150]) Ich beziehe mich hier vorzugsweise auf die vortreffliche Ausführung von Agricola 244—249. Vgl. noch Prager Rechtsb. 71 (Bd. II. 1 S. 123 Anm. 36). Brünner Schöffenb. an verschiedenen Stellen (s. ebd. S. 124). Iglauer Oberhof S. 84 Nr. 111 (s. o. Anm. 28).

[151]) Vgl. v. Martitz 309. Bocksdorf'sche Formeln I, 2 §. 1 (Zeitschr. f. RG. I, 419). III, 7 §§. 1. 4 (ebd. 430 f.). Meklenb. Urk.-B. II Nr. 273 (1363). 357 (1391). Erfurter Urk. v. 1489 (Michelsen, Rechtsdenkm. 387 Nr. 23). Es konnte daher auch vorkommen, dass der Mann, namentlich wenn für seine Frau ein Prozess im Auslande zu führen war, sich der bessern Sicherheit wegen eine Vollmacht von ihr ausstellen liess. So legitimierte sich vor dem Rate zu Corbach im Fürstenthum Waldeck i. J. 1419 eine Frau als Erbin ihres in Liefland verstorbenen Bruders, und *des heft de egenante Else in der besten wiise alse se van rechte scholde und mochte vor uns vulmechtich gemaket den . . . Johanne Roderen, eren echten man, jegenwerdigen wiisere dusses brieves. dat vurgescr. nagelaten gud . . . . eres broders to manende mit rechte, to vorderende etc.* (Bunge, Urk.-B. V Nr. 2330). Auf ähnlichen Gesichtspunkten prozessualischer Formalität beruhte es, wenn das Lüneburger Recht 61, 3—5 bestimmte: *Were't dat men schuldeghede ene vrowen vor gherichte, wil ere man vor se antworden, dat mach he doen; men he muot id winnen mit eneme ordele.*

Vgl. Agricola 248. — Im Gebiete des Iglauer Rechts, das wie die meisten Drittheilsrechte die eheherrliche Gewalt ganz besonders streng auffasste (vgl. Anm. 28), trat der Mann auch in Prozessen durchaus als Gewalthaber auf. Vgl. Tomaschek, Oberhof S. 140 c. 247: *das der klager dartrat mit seinem vursprechen von seinen wegen und von seiner gewalt wegen, di sein eleich weip ist, und klagt czu seiner swiger . . . . um rechten erbteil an alle dem gut das sein sweher gelasen hat.* Aehnlich ebd. 241 c. 328.

Viertes Kapitel.

Schuldverhältnisse der Ehegatten.

§. 15. Schuldverhältnisse während der Ehe. I. Schulden des Mannes[1]). In neuerer Zeit ist hinsichtlich des ostfälischen Rechts die Ansicht aufgestellt worden, dass die Haftung des Frauengutes für alle oder doch für die ehelichen Schulden des Mannes mit seinem Veräusserungsrecht parallel gegangen sei[2]). Die Mehrzahl der Schriftsteller widerspricht zwar einer solchen Parallele[3]), aber erst Agricola[3a]) hat den prinzipiellen Unterschied zwischen Veräusserungsrecht und Schuldenhaftung mit voller Bestimmtheit dargelegt. Nach ihm war das Veräusserungsrecht des Mannes an fahrender Habe nur im Erfolge, nicht aber prinzipiell selbständig und unbeschränkt; das Mobi-

---

[1]) Nicht hierher gehört die im lübischen Recht Hach Cod. II, 11 hervorgehobene Pflicht der Frau, ihren Mann aus Schuldknechtschaft oder Kriegsgefangenschaft nötigenfalls unter Aufopferung ihres eigenen Vermögens zu lösen, denn das war nur eine Pflicht gegenüber ihrem Manne, keine Schuldenhaftung gegenüber seinen Gläubigern.

[2]) Unbedingte Haftung des ganzen Mobiliar-, nach älterem Landrecht selbst des Immobiliarvermögens der Frau nimmt an v. Martitz 152 f. 162. 303 f.; Haftung des ersteren, aber nur für die ehelichen Schulden Kraut II, 515. Vgl. Beseler, Privatr. (2. Aufl.) S. 585.

[3]) Vgl. Hasse i. d. Zeitschr. f. gesch. R.-W. IV, 83 f. Gerber, deutsch. Privatr. §. 231 Anm. 13.

[3a]) Agricola 365 f. Vor ihm am treffendsten Laspeyres, de debitis coniugum S. 22.

liarvermögen der Frau wurde seiner Discretion überlassen, weil man, ohne Rechenschaft von ihm zu verlangen, als selbstverständlich annahm, dass er nicht anders als im Interesse der ehelichen Gemeinschaft zu Veräusserungen schreiten werde; sein Veräusserungsrecht beruhte nicht notwendig auf einer durch die Ehe herbeigeführten Verschiebung der Vermögensrechte, sondern war eine Consequenz der ehelichen Verwaltungsgemeinschaft. Thatsächlich mochte der Mann, wenn er während der Ehe von seinen Gläubigern angesprochen wurde, wol fast immer von seinem Rechte, durch Verpfändung oder Veräusserung (die in Notfällen selbst die Immobilien der Frau ergreifen konnte) sich aus der Schuldhaft zu befreien, Gebrauch machen, so dass, wie sich auch aus der Behandlung dieses Gegenstands in den Quellen ergibt, die Frage nach der Schuldenhaftung der Frau[4]) in der Regel erst nach Auflösung der Ehe eine praktische Gestalt annahm; aber die discretionäre Gewalt, welche dem Manne zustand, konnte doch, wenn er sie nicht anwenden wollte, nimmermehr einer dritten Person, insbesondere seinem Gläubiger, eingeräumt werden, höchstens der Richter hatte im einzelnen Falle zu ermessen, ob der Mann bei Contrahierung der Schuld im Interesse der ehelichen Gemeinschaft gehandelt und deshalb auch das Vermögen der Frau mitverpflichtet habe.

Das war aber niemals der Fall bei vorehelichen Schulden und bei Delictsschulden des Mannes[5]). Auch für die während der Ehe contrahierten Schulden haftete der Regel nach

[4]) Denn dass der Mann mit seiner Person und seinem Vermögen unbedingt haftete, stand gar nicht in Frage. Daher konnten die Gläubiger selbst solche Güter des Mannes, an denen seine Frau die Leibzucht hatte, zwar nicht der Substanz nach angreifen, aber doch für die Dauer der Ehe auf ihre Rechnung sequestrieren lassen. So wurde in einem von Professor v. Martitz mir gütigst mitgetheilten Magdeburger Sch.-U. eines Leipziger Codex dahin entschieden, dass die von der Frau des Schuldners erhobene Opposition bei Lebzeiten des Mannes zu verwerfen, den Gläubigern dagegen bis zum Tode des Mannes alljährlich der Reinertrag des betreffenden Gutes zu überweisen sei, *sint dem mal daz der frouwen eliche vormunder noch lebet, unde man noch frouwe keine gezweigete gut czu iren liebin mogen gehabin.*

[5]) Ueber die letzteren vgl. Agricola 403.

nur sein Vermögen; doch wird erst im §. 17 zu untersuchen sein, was von der fahrenden Habe als Vermögen des Mannes, was als Vermögen der Frau angesehen wurde. War aber der Nachweis geführt, dass die Schuld im Interesse der Frau oder zum Besten der ehelichen Gemeinschaft contrahiert sei [6]), oder hatte die Frau die Schuld mitübernommen [7]), so konnte der Gläubiger nach Belieben auch ihr Vermögen, im zweiten Falle selbst ihre Person in Anspruch nehmen, sie haftete also, ausgenommen im Falle der Bürgschaft, solidarisch neben dem Manne und hatte (selbst bei Bürgschaft) wegen des von ihr Gezahlten nicht einmal Regressrechte gegen jenen [8]).

Dies war der Standpunkt des Sachsenspiegels und des Magdeburger Stadtrechts, so wie der auf ihnen beruhenden Land- und Stadtrechte [9]). Wesentlich verschieden zeigen sich dagegen die westfälischen und die von ihnen abgeleiteten Stadtrechte, insbesondere die von Lübeck und Hamburg, welche wie bei Auflösung der Ehe so auch in der Behandlung des Schuldenwesens während der Ehe einerseits der Soester, andererseits der Dortmunder Rechtsbildung entsprachen.

Die Soester Stadtrechtsfamilie machte einen Unterschied zwischen kinderloser und beerbter Ehe. Im ersteren Falle nahm die Frau nur insofern an den Schulden des Mannes Theil, als sie, wenn er vor ihr starb, seine Erbin zur Hälfte wurde; abgesehen hiervon haftete bei Auflösung der Ehe weder die Frau, noch ihr Erbe [10]), und so

---

[6]) Vgl. Agricola 393—395. Rechtsb. n. Dist. II, 4 Dist. 12 in der Variante (Ortloff S. 427): *Miten einer ein husz, adder ein frouwe, von den zinsz musz su antwerten, adder he, ab su mit enander gewont haben in der gewere.*

[7]) Vgl. Agricola 395—401.

[8]) Agricola 399—401.

[9]) Vgl. Urkunde der Herzogin von Oppeln v. 1391, worin dieselbe aus eigenem Antriebe, *mit lachendem munde, mit frolichem herczen und mit begerlichem fleisse,* ihrem Gemahl die Erlaubniss gibt, eine ihr zu Leibgedinge bestellte Burg zu versetzen, *durch unsir rechten not wille meines herren,* weil sie einsieht, *das mein herre und ich quomen von tage czu tage in schaden durch der vorg. schult wille.* Voigt, cod. dipl. Pruss. IV Nr. 105.

[10]) Siehe §. 16 Anm. 8.

muss auch während der Ehe gemeines Sachsenrecht gegolten haben. Dagegen wurden bei Auflösung einer beerbten Ehe die Schulden gemeinschaftlich getragen [11]), und dass dies nicht eine blosse Gemeinschaft von Todes wegen war, sondern schon während der Ehe in der gleichen Haftung des gemeinschaftlichen Vermögens hervortrat, ergibt sich aus der folgenden, nach obigem nur auf die beerbte Ehe anwendbaren Bestimmung des Münster-Bielefelder Weisthums von 1221 §. 44: *Si quis obtinuerit sentenciis, quod debet ostendere res de quibus debitor suus ei possit solvere, non licet ei ostendere super vestes suas et sue uxoris et eius suppellectilem, si habet wicbelethe vel alias res.* Die wegen Schulden des Mannes verhängte Realexecution sollte hiernach selbst die Gerade der Frau nur so lange unberührt lassen, als noch anderes Vermögen zur Deckung vorhanden war.

Den vollgiltigsten Beweis für unsere Behauptung, dass im Soester Recht Schuldentrennung bei kinderloser, Schuldengemeinschaft bei beerbter Ehe gegolten habe, und zwar während wie nach der Ehe, liefert das mit Soest völlig übereinstimmende lübische Recht. Mit Bestimmtheit ergibt sich dies zunächst für den Fall, wenn der Mann Schulden halber flüchtig geworden ist: *Wert oc de man vorvluchtich dor schult, unde hebbet se kindere to samene, he unde sin wif, is de schult witlic, men schal ghelden van al deme ghude dat se beide hebbet, it si erve oder copschat. ne hebbet aver se nene kindere to samene, unde is de man vorvluchtich, so nimt se ere medegift to voren ut; van deme anderen ghelt men. it ne si also, dat se mede hebbe ghelovet: denne mot se mede ghelden* [12]). Allerdings hat man diese Bestimmung für eine Ausnahme erklärt; die Regel soll gewesen sein, dass die Frau immer und für alle Schulden haftete, und nur ausnahmsweise, wenn der Mann Schulden halber flüchtete, sei die Frau bei kinderloser Ehe befreiet gewesen [13]). Ich verstehe eine solche Ausnahme nicht.

[11]) Siehe §. 16 Anm. 9.

[12]) Hach, Cod. II §. 11. Vgl. Cod. III §. 153. Hierzu ist zu vergleichen das Oberhofsurtheil für Kolberg v. J. 1465 bei Michelsen, Oberhof Nr. 22.

[13]) Vgl. Pauli, Abh. II S. 99. 107. Cropp i. d. Heidelberger J.-B.

Wollte man dadurch der verlassenen Frau zu Hilfe kommen, so gebührte eine solche Rücksicht doch viel eher noch den Kindern! Ausserdem hatte der Mann es leicht, diese Ausnahme absichtlich herbeizuführen: er brauchte dann nur zu entlaufen, um die Gläubiger so um die Sicherheit zu bringen, die sie bis dahin an dem Vermögen seiner Frau zu haben wähnten. Da hätte ja die vermeintliche Rücksichtnahme auf die Frau des bösen Schuldners zugleich die ärgste Rücksichtslosigkeit gegen seine vertrauensvollen Gläubiger enthalten. Wie ganz anders, wenn sie von vorn herein wussten, dass sie, so lange die Ehe unbeerbt war, von der Frau nichts zu erwarten hatten!

Pauli beruft sich für seine Ansicht von der unbedingten Haftung der Frau auf zwei Lübecker Stadtbuchinscriptionen von 1330 und 1394. Die erstere [14]) enthält einen Vergleich des Dietrich von Alen mit seinen Gläubigern: *ut, si uxorem suam ad cohabitandum sibi recuperare valeat, quecunque bona, sive mobilia sive immobilia, ad eum cum dicta sua uxore pervenerint, sive in vita matris uxoris ipsius, sive ea defuncta, talia eidem uxori sue et pueris, si quos apud eum habuerit, remanere debeant absque omni impetitione creditorum omnium, nec in hiis ipse et uxor et pueri debent a quoquam impediri. si autem ipse Thidericus cum eisdem bonis vel aliis sibi concessis ultra summam capitalem conquirere poterit aliquid, illud pro posse suo creditoribus nunc existentibus applicabit et solvet.* Richtig ist, dass Dietrichs Ehe zur Zeit dieses Vergleichs kinderlos war, und dass die Gläubiger sowol für den Fall der Fortdauer dieses Verhältnisses, als auch für den Fall, dass noch Kinder geboren werden sollten, sich damit zufrieden erklärten, wenn Dietrich die Ertragsüberschüsse zu ihrer Befriedigung verwenden würde. Aber ist daraus mit Pauli zu folgern, dass sie ohne diesen Vergleich das Recht gehabt hätten, sich auch an die Substanz des fraulichen Vermögens zu halten? Das Motiv für den Vergleich war doch offenbar, dass Dietrichs Frau ihren von seinen Gläubigern bedrängten

v. 1823 S. 120. Laspeyres, de debitis coniug. S. 66. 86 f. Berck 182 n. 181. Dagegen Hasse, Zeitschr. f. gesch. R.-W. IV, 106. Hach, wann haftet n. lüb. R. die beerbte Ehefr. f. d. Schulden ihres Mannes? Lübeck 1811. Erdmann, Güterrecht der Eheg. 23.

[14]) Pauli, a. a. O. 104.

Mann verlassen hatte; es galt, sie zur Rückkehr zu bewegen, und dazu boten die Gläubiger die Hand. An der Rückkehr ihrer Person konnte den letzteren doch nichts liegen, und gegen ihr Vermögen hätten sie ja nach Paulis Ansicht ohne weiteres Execution vollstrecken lassen können. Aber gerade weil sie dies Recht nicht hatten, lag ihnen alles daran, die Frau wieder zum Zusammenleben mit ihrem Manne zu bewegen, um sich, da der letztere offenbar kein eigenes Vermögen hatte, wenigstens die Früchte ihres Vermögens zu sichern. Sie hatten also, so lange die Frau von ihrem Manne getrennt lebte, nicht einmal ein Executionsrecht gegen die Nutzungen ihres Vermögens; kehrte sie zurück, so stand den Gläubigern ein solches Recht allerdings zu, sie verzichteten aber darauf und überliessen, um die Frau nur ja zur Rückkehr zu bewegen, alles der Discretion *(pro posse suo)* ihres Schuldners; zugleich gaben sie, um auch das letzte Bedenken der Frau zu entfernen, ihr eventuelles Executionsrecht gegen die Substanz ihres Vermögens auf, das ihnen späterhin für den Fall der Geburt eines Kindes zustehen konnte.

So spricht also der Vergleich v. 1330, weit entfernt als Gegenargument dienen zu können, durchaus für die von uns vertretene Ansicht. Dasselbe gilt von der Stadtbuchinscription v. 1394 [15]), einem Vergleiche des Wulf Smelt mit seinen Gläubigern, denen er jährlich 50 Mark abzutragen verspricht, mit der weiteren Vereinbarung, *quod, si idem Wulf Smelt velit uxori sue Talcken cohabitare, ut decet, et secum unam possessionem i. e. were facere in bonis indivisis, et si in hoc casu ipsum Wulf Smelt premori contingat, aut labi facultatibus, quod eandem uxorem suam Talcken in illis pecuniis, videlicet 170 marcis, quas ipsa ad illam possessionem apportabit, non debent molestare, sed ille 170 marce sibi debent salve remanere, et debet eas habere precipuas, i. e. tuvoren.* Auch hier handelte es sich ausgesprochenermassen um den Plan, die von einander gegangenen Ehegatten wieder zum Zusammenleben zu bringen, die eheliche Verwaltungsgemeinschaft wiederherzustellen; das Motiv für die Nachgibigkeit der Gläubiger wird also dasselbe gewesen sein wie in dem Vergleiche von 1330. Die Gläubiger verzichteten aber auch gar

[15]) Pauli, a. a. O. 104 f.

nicht, wie Pauli meint, auf ein Executionsrecht gegen die Frau; diese war, weil sie Geld eingebracht hatte, selbst Gläubigerin ihres Mannes, und für diese ihre Ehegeldforderung wurde ihr von den übrigen Gläubigern ein Vorzugsrecht im Falle des Concurses in Aussicht gestellt. Der Vergleich von 1394 kann also gegen unsere Behauptung ebenso wenig in Betracht kommen, wie eine bereits von Pauli richtig erklärte Oberhofsentscheidung von 1490[16]). Denn dass Ende des 15. Jahrhunderts nur bei beerbter Ehe Schuldengemeinschaft, bei unbeerbter Ehe dagegen Schuldentrennung stattfand, wird auch von den Gegnern zugegeben[17]), der Streit dreht sich nur darum, ob damit, insbesondere durch das revidierte Statut, etwas neues eingeführt sei, oder nicht.

Am schlagendsten sprechen für das letztere, soweit der Beweis nicht schon in unsern vorstehenden Bemerkungen gefunden werden sollte, die Quellenaussprüche über die Schuldverhältnisse nach Auflösung der Ehe[18]). Für die Zeit während der Ehe aber ist noch ein von Pauli angeführter Lübecker Stadtbucheintrag von 1360 hervorzuheben[18a]), nach welchem ein Schuldner von seinen Gläubigern gegen Verpfändung seines ganzen Vermögens einen zweijährigen Ausstand erhält, nachdem die Frau mit Genehmigung ihrer Erben eine subsidiäre Haftung mit ihrem Brautschatze übernommen hat[19]). Die schon an sich unwahrscheinliche Argumentation Paulis, dass der Mann schuldflüchtig ge-

[16]) Michelsen Nr. 213. Vgl. Pauli, a. a. O. 108.

[17]) Vgl. Pauli, a. a. O. 107 f.

[18]) Siehe §. 16 Anm. 10 ff.

[18a]) Auch auf einen bei Pauli II, 34 mitgetheilten Stadtbucheintrag v. 1318 mag noch verwiesen werden: *Magister Wilhelmus . . . emit a Nicholao . . . 6 marcas den. wicbeldes annuatim in domo sua; impignoracio huius domus, facta per dictum Nicolaum sue uxori, non preiudicabit magistro Wilhelmo, quia istud wicbelde in ipsum est translatum per relictam Hinrici Sist. que illud in ea domo habuit, antequam dicta impignoratio fiebat, prout in libro debitorum continetur.* Diese ausdrückliche Anerkennung der Priorität der Rente vor dem der Frau eingeräumten Pfandrecht konnte nur dann einen Sinn haben, wenn das Vermögen der Frau nicht für die Schulden des Mannes haftete.

[19]) Pauli, a. a. O. 105.

worden sei, wird völlig hinfällig, nachdem oben gezeigt worden, dass die Bestimmung über Schuldflüchtigkeit die Regel und nicht eine Ausnahme enthält. Weniger Gewicht ist darauf zu legen, wenn in Stadtbucheinträgen besonders hervorgehoben wird, dass Mann und Frau mit gesamter Hand (*coniuncta manu*) versprochen haben, oder dass sie gemeinschaftlich haften[20]), denn derartige Erklärungen konnten bei beerbten Ehen ebenfalls vorkommen, weil sie dem Gläubiger den Vortheil brachten, dass die Frau auch persönlich mitverpflichtet wurde, also weder Sondergutseigenschaft, noch beneficium abdicationis geltend machen konnte[20a]).

In Dortmund, sowie in den auf Dortmund zurückzuführenden Stadtrechten von Hamburg und Bremen galt bei Auflösung der Ehe, mochte dieselbe kinderlos oder beerbt sein, regelmässig Schuldengemeinschaft[21]); nach dem Vorgange von Lübeck bei beerbter Ehe kann nicht bezweifelt werden, dass diese Schuldengemeinschaft sich schon während der Ehe geltend machte. Dasselbe war der Fall in Brünn[22]), sodann in Hannover[22a]) und nicht minder in Braunschweig, wo die Schuld-

[20]) Fabricius, Strals. Stadtb. III Nr. 303. V Nr. 46. VI Nr. 32. 78. 85. 86. 230. 279.

[20a]) Vgl. Stadtbucheintrag v. 1372 bei Pauli II, 97 Anm. 99. Erfurter Stat. v. 1306 c. 25 (Walch I, 109): *Ein iclich man unde frouwe, die schult mit einander gelobin zu geldene, die sullen sie gelde. tun sie des nicht, man sal sie beide mit einander vordere, ob die clegere wil. vordirt abir der cleger den man alleine, unde get ime an dem manne abe, so sal he di vrouwen vordere, unde die sal antwerte âne vormunden umme die sache.* Da in Erfurt Schuldengemeinschaft galt (s. §. 16 Anm. 53), so kann die Klage gegen die Frau nur auf ihr Sondergut bezogen werden. Ueber das beneficium abdicationis s. §. 16 Anm. 25. Vgl. auch Anm. 22a.

[21]) Siehe §. 16 Anm. 29 ff.

[22]) Siehe Bd. II. 1 S. 229.

[22a]) Dies ergibt sich aus der entsprechenden Haftung des Mannes für die vorehelichen Schulden seiner Frau (s. §. 16 Anm. 40a). Bedenken könnte nur folgende Urkunde v. 1348 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. V Nr. 264) erregen. Der Stadtrat von Hannover bezeugt, dass ein Mann *heft ghegheven unde upghelaten . . . . siner vruwen sin hus in der Smedestrate . . . . dar he inne wonet,* zwei weitere Häuser *unde alle sine varenden have de he hadde binnen unde buten Hannovere. dat si in penningen*

flüchtigkeit des Mannes ebenso wie der Tod desselben den vollen Anspruch gegen seine Frau begründete[23]). Auch bei den Sachsen im Zips[24]), ferner in Iglau und Prag, in Rudolstadt und Leutenberg konnte gegen die Frau eines flüchtigen Schuldners geklagt werden[25]).

In dem Gebiete des thüringischen Rechts ist die Mithaftung des Frauengutes für Schulden des Mannes auch sonst hinreichend verbürgt. So bestimmen die Goslarer Statuten S. 66, 17 ff.: *Ener vrowen kledere, de se umme unde ane heft, de ne mach men nicht besetten umme eres mannes scult, noch eres selves. wat se aver anderes dinghes heft, dat besat men wol vor ere scult oder eres mannes, of se gheste sin*[26]). *Ok ne darf se um eres mannes scult nene not liden, de wile dat he levet, se ne hebbe de silve ghelovet*[27]). Nicht minder entschieden heisst es im Gothaer Stadtrecht I, 118: *Ein man sall gelden furo seine frawen, die er zcu der ehe genomen hat, und die frau vor den mann; wanne wer sich vorandern will, der sehe sich vor, zcu weme er greife*[27a]). Nur bei Spielschulden des Mannes war die Haftung der Frau eine beschränktere[28]).

---

in korne, in scult, in queke eder in watte gude he de hadde, unde darto alle sine sat . . . . . . to Rikkelinge unde hir vor deme Stendore. Des heft desulve ver Jutte vor us ghewilkoret, dat se al Arndes (ihres Mannes) *scult, de he nu sculdech is, alse disse bref ghegheven is, scal unde wel darvan betalen.* Durch diese ausdrückliche Schuldübernahme verpflichtete die Frau sich persönlich, über den Bestand des Samtgutes hinaus, in dem S. 272 angedeuteten Sinne.

[23]) Siehe §. 16 Anm. 42. Vgl. Anm. 27.

[24]) Siehe Bd. II. 1 S. 228 Anm. 14.

[25]) Ueber Iglau s. S. 224, über Prag Bd. II. 1 S. 233 Anm. 9, über Rudolstadt und Leutenberg S. 225.

[26]) Nur bei diesen kam der „Besatz" vor. Vgl. Hänel 282.

[27]) Also keine Personalhaft der Frau für des Mannes Schulden. Vgl. Hänel 281 f. Braunschw. Stadtr. v. 1402 c. 82. Unrichtig Göschen, gosl. Stat. 263. Vgl. dagegen Agricola 393 Anm. 19.

[27a]) Vgl. §. 16 Anm. 51. 61.

[28]) II, 42: *Kommen zcwei zcusammen, und brengen gut zcusammen, vorspilt der man ir beider gut, und meher dan sie haben, hat die frawe einen anfall vor, do mag man ir nicht auf geklagen, dann er gefellet. wanne er gefellet, hat danne die frau imand zcu schuldigen, der sall sie fordern, als recht ist.* Hiernach haftete das Vermögen der Frau auch für

Hinsichtlich der Delictsschulden des Mannes ist noch zu beachten, dass häufig in Rechten, die sonst dem Prinzipe der Schuldengemeinschaft huldigen, sich die Bestimmung findet, dass ein wegen Verbrechens verfesteter Mann seinen Hals verwirkt habe, das Vermögen aber der Frau und den Kindern ungeschmälert verbleiben solle[29]). Insbesondere in den böhmisch-mährischen Rechten war die Frau gegen Confiscationen geschützt[30]), nur das Stadtrecht von Leobschütz hob vier Verbrechen hervor, in denen eine Mitverschuldung und deshalb Mithaftung der Frau angenommen werden sollte[31]). Was aber ganzen Vermögensconfiscationen gegenüber galt, fand bei einzelnen Delictsobligationen doch keine Anwendung; hier haftete die Frau stets unbedingt.

II. Schulden der Frau. Voreheliche Schulden seiner Frau musste der Mann nach ostfälischem Recht von ihrem Eingebrachten und dem, was später durch Erbschaft oder Schenkung hinzugetreten war, bezahlen[32]); sein eigenes Vermögen haftete nicht[33]). So war es bei kinderloser Ehe auch nach altwestfälischem Recht[34]). Wo dagegen die Schulden des Mannes

---

Spielschulden des Mannes, mit Ausnahme eines ihr gebührenden „Anfalls", d. h. eines ihr zustehenden, aber noch durch fremdes Leibzuchtsrecht suspendierten Eigenthums.

[29]) Vgl. Stadtbuch v. Hannover S. 359. Deutsch. Stadtr. v. Salzwedel §. 30 (Riedel, Codex. dipl. XIV, 18). Stadtr. v. Eisenach v. 1283 §. 22 (Gaupp, Stadtr. I, 202). Stadtr. v. Altenburg v. 1256 §. 32 (Gaupp, a. a. O. I, 213). v. 1356 §. 32 (Gengler, Codex I, 28). Freiberger Stadtr. I, 19. Vgl. §. 16 Anm. 39.

[30]) Vgl. S. 98. Oberhof Iglau S. 67 Nr. 48. S. 87 Nr. 124. S. 248 Nr. 331 (s. §. 16 Anm. 48).

[31]) Siehe S. 98 Anm. 54. Stadtr. v. 1276 §. 106 (Böhme II, 19).

[32]) Vgl. besonders v. Martitz 159. 306. Agricola 369 ff. Beide treten mit Recht der Ansicht entgegen, dass die Haftung auf das Eingebrachte beschränkt gewesen sei und nicht auch den späteren Erwerb der Frau mitumfasst habe.

[33]) Ob er, wenn er gleichwol aus seinem Vermögen gezahlt hatte, später bei der Auseinandersetzung Ersatz verlangen konnte, steht dahin. Dafür v. Martitz 306 Anm. 16. Vgl. aber unten Anm. 47.

[34]) Erst bei Auflösung der Ehe konnte der Mann auf Grund seiner statutarischen Portion in Anspruch genommen werden. Vgl. §. 16. Anm. 60.

gemeinschaftlich getragen werden mussten, da belasteten die vorehelichen Schulden der Frau das Samtgut in gleicher Weise, der Mann musste für sie einstehen wie für seine eigenen[35]).

Während der Ehe konnte die Frau nur innerhalb der uns schon bekannten Grenzen, welche ihrer Verfügungsgewalt überhaupt gezogen waren[36]), das eheliche Vermögen mit Schulden belasten. Wirksam waren daher im allgemeinen nur die mit Genehmigung des Mannes contrahierten Schulden, ferner kleine, in der Regel durch einen gewissen Maximalsatz beschränkte Haushaltungsschulden[37]), endlich Schulden gewerbetreibender Frauen, soweit sie sich innerhalb der Grenzen ihres Gewerbes bewegten[38]). Ausserdem war jede Frau in Notfällen berechtigt, Schulden zu contrahieren[39]).

---

[35]) Vgl. §. 16 Anm. 61. Eine Ausnahme machten die Göttinger Statuten v. 1354 (s. Agricola 370 f.) und in gewissem Sinne das Freiberger Stadtrecht (s. §. 16 Anm. 49).

[36]) Vgl. §. 13.

[37]) Vgl. S. 219 f. Agricola 382 f. Freiberger Stadtr. I, 9 (den Anfang s. S. 219): *Waz abir ein vrowe gelobit an varnder habe umme kleidere und umme ir nutdurft, da muz der man vor antwerten zu rechte.* Mühlhäuser Rechtsb. S. 178: *Nichein vrowe inmac sich nichtis och virlobe ân urin vormundin, daz dicheni krapht habi, ân ur gebende, daz sal och seich phenninge wert si.* Stadtr. v. Rudolstadt v. 1404 c. 79 (Michelsen 217): *Koift ein wip icht ân öres mannes wissen, und thare (l. thar er) sein eit dar czu thun, er forfellet nicht mere dan sehs pfenninge.* Ebenso Stadtr. v. Leutenberg c. 139 (Michelsen 443). Saalfelder Stat. c. 165 (Walch I, 52): *Kouft ein frouwe icht, ez si waz (ez) si, zcu weme si daz kouft, si gilt alz billich alz ir man. wirt si abir berge ân irz wirtiz willen, daz ir wirt daz tar bewisen zcu den heiligen, das ime darumme nicht wislich si, so ist der wirt nicht me vervallen, wan sechs phennige.*

[38]) Vgl. S. 220 Anm. 11. S. 225. Soester Schrae c. 51: *Welick man ein echte wif hevet, dei kopet ande vorkopet, weirt dei man beclaghet umme dei schult dei sei ghemaket hevet, dei sal de man helpen ghelden van or beider ghude.* Lübisch. Recht b. Hach, Cod. I c. 21 (den Anfang nach dem lüb. Fragment s. S. 219 Anm. 7): *exceptis illis que habent kopschat, et solent emere et vendere: quicquid promittit, de iure solvere tenetur, si de promisso convinci poterit.* Vgl. Frensdorff, das lüb. R. n. seinen ältesten Formen 34. Prager Statutarrecht 119 (s. Bd. II. 1 S. 101).

[39]) Vgl. S. 223 f. Berck 274 Anm. 254.

Alle solche Schulden verpflichteten neben der Frau auch den Mann persönlich[40]), und dasselbe galt auch von solchen Schulden, die nachweislich im gemeinsamen Interesse entstanden waren[41]). Im übrigen bestand noch eine gewisse Verpflichtung des Mannes zur Bezahlung von Delictsschulden seiner Frau. Die thüringischen Rechte liessen auch hier den zunächst für Haushaltungsschulden aufgestellten Maximalsatz Anwendung finden[42]), erkannten damit also an, dass der Mann darüber hinaus nichts zu leisten habe[43]). Für das sächsische Recht folgt daraus zunächst noch nichts, doch scheint auch hier im allgemeinen keine Verpflichtung des Mannes bestanden zu haben[44]), sobald

---

[40]) Lübisch. Recht b. Hach Cod. II c. 96 (übereinstimmend mit der Anm. 38 citierten Stelle Cod. I c. 21), Lesart zweier Handschriften: *hebben se kopenschop, zo mud de vrouwe unde de man samentliken betalen.* Hamburger Stadtr. v. 1270 IX, 13 (den Anfang s. S. 220 Anm. 13): *unde willekoret he, so wat se koft, dat he it gelden wille, so blift et stede.* Vgl. ferner S. 223 f. und oben Anm. 37. 38. Agricola 376 f.

[41]) Vgl. Agricola 379–382.

[42]) Mühlhäuser Rechtsb. S. 178: *daz nichein vrowe urmi man mac me virwurke sinis guitis, dạn also viele alse uri hobitgebende gelde mac, daz sal seich phenninge wert si.* Statuten v. 1351 (Lambert, Ratsgesetzgebung v. Mühlh. S. 61): *Welich juncfrauwe odir frauwe ein borger mit den werkin missehandilt, die sal einen mande inne sicze und sal sechs pfenninge gebe. und als dicke als sie uz ginge, als die mande werit, als dicke sal der vrowen wirt odir der . . formunde der juncfrauwen odir der witewen 10 β Mulhuscher pfenninge gebin.* Gothaer Stadtr. I, 87 (den Anfang s. S. 220 Anm. 11): *Sie magk auch irem wirte nicht mehr vorwirken, danne 5 β.* Eisenacher Gerichtsl. 89: *Eine frauw magk nicht irem manne verwirken umb scheltwort, dan iren rocken und ire spindelen und ir heuptgebende, oder 5 β auf gnade.* Vgl. Agricola 405 f.

[43]) Saalfelder Stat. c. 41 (Walch I, 24): *Get der richter und di zcwolf in eines manes huz, und wollen phende, ist der wirt daheime nicht, wert sin huzfrouwe ein phant, si mag irme wirte nicht me verlize, wedir lip noch gut.* Nach c. 146 (ebd. I, 49) betrug die für Pfandweigerung zu entrichtende Busse sonst 5 β. Mit dem Saalfelder Statut stimmen fast wörtlich überein Rudolstadt c. 30 (Michelsen 212) und Leutenberg c. 36 (ebd. 430). Der mitschuldige Mann musste zahlen. Anm. 42. 46.

[44]) Vgl. Agricola 404 ff. Dagegen nimmt v. Martitz 162. 307 Haftung des fraulichen Vermögens an.

er seine eigene Unschuld zu beweisen vermochte[45]); nur bei Ueberschreitung der Luxusgesetze war ihm dieser Beweis in der Regel abgeschnitten, er galt als mitschuldig und musste Zahlung leisten[46]).

Schulden der Frau, für welche der Mann nicht nach vorstehender Ausführung mit dem in seiner Hand befindlichen Vermögen einzustehen brauchte[47]), waren darum noch nicht ungültig, sondern blieben der Frau gegenüber vollwirksam[48]). So heisst es im Berliner Stadtbuch: *Eine vrouwe sal âne ores vormunders wille vor nimande loven; worde si darboven imandes borge, und bekende des vor gerichte, si mut betalen. wol is or man nicht plichtich vor or pand tu dulden; ofte si nicht betalunge het, so muste si dat recht liden.* Demnach haftete vor allem ihr etwaiges Sondergut[48a]). In Ermangelung eines solchen hatte der Gläu-

---

[45]) Vgl. Göttinger Statut. c. 40 (Pufendorf, obs. iur. III. app. S. 169) mit der Erklärung von Agricola 408.

[46]) Eine Ausnahme machte nur das Bremer Stadtr. v. 1303 Stat. 15 f. und 1428 II, 3. 4 (Oelrichs S. 50 f. 346), das dem Manne auch hier den Unschuldseid gestattete. Dagegen bestimmte eine Leipziger Willkür v. 1463 (Cod. dipl. regni Sax. I Nr. 365): *Vor solliche stücke sal der vater adder der man vor sine kinder unde sin wip antworten, unde sal or darczu mechtig sein, bei der busze hirnach berurt, unde ein ider husherr vor sin gesinde.* Hannoversches Statut v. 1381 (Stadtbuch S. 337): *We disser stücke ienich vorbreke, de si vrouwe eder juncvrouwe, ore man, eder we ore vormunde were, scholde dat vorbeteren, wo dicke dat schude, mit vif Bremer marken. der enschal men nemende laten.* Vgl. Stadtb. S. 298 c. 25. Braunschw. Statutensamml. v. 1380 c. 117 f. 126 (Urk.-B. S. 71 ff.). Auch folgender Eintrag des Kieler Stadtbuchs (Lucht I, 6) mag hierher zu beziehen sein: *Hinricus Friso . . . inpignoravit domum suam consulibus pro 2 den. pro excessu domestice sue.*

[47]) Vgl. Agricola 373. v. Martitz 158. Bezahlte er freiwillig, so konnte er oder sein Erbe später keinen Ersatz dafür aus ihrem Vermögen beanspruchen. Vgl. Agricola 337. 377 f.

[48]) Vgl. Agricola 372 f. 375.

[48a]) Siehe Prager Statutarrecht c. 119 v. 1390 (S. 99). c. 125 (Bd. II. 1 S. 226 Anm. 3). Eine Sache, welche die Frau ohne Genehmigung ihres Mannes gekauft hatte, hatte die Eigenschaft des Sonderguts und haftete schon aus diesem Grunde für den Kaufpreis. Hamburger Stadtr. v. 1270 IX, 13 (s. S. 227 Anm. 32a). Lübisch. Recht b. Hach Cod. II, 96

biger zwar für die Dauer der Ehe kein greifbares Executionsobject, er konnte aber die Personalexecution gegen die Frau durchsetzen, und zwar, da die eigentliche Schuldhaft auf Frauen in der Regel keine Anwendung fand, entweder so dass ihr durch richterlichen Befehl Hausarrest auferlegt wurde [49]), oder so, dass er sie durch das ihm zustehende Recht, der in seiner Behausung oder auf der Strasse betroffenen Schuldnerin das oberste Gewand abzupänden, zu freiwilligem Hausarrest nötigte [50]). In beiden Fällen wurde gleichzeitig ein starker moralischer Druck auf den Mann ausgeübt, der ihn thatsächlich oft genug zn freiwilliger Zahlung veranlassen mochte [51]).

§. 16. Schuldverhältnisse nach Auflösung der Ehe. I. Schulden des Mannes. Wie sehr auch die Ansichten über die Schuldenhaftung der Frau während der Ehe im Gebiete des ostfälischen Rechts auseinandergehen, so hat man sich bei den klaren Aussprüchen der Quellen doch der Einsicht nicht verschliessen können, dass nach Auflösung der Ehe nur der Mann oder sein Erbe, nicht aber die Frau oder ihr Erbe von des Mannes Gläubigern in Anspruch genommen werden konnte [1]). Nur von Martitz, indem er die Vermögensansprüche der Witwe nach dem Tode des Mannes als erbrechtliche An-

---

(Lesart des dritten Brokes'schen Codex): *Wat en wiff lavet ahne fulbord ehres mannes, dat is kraftloes; koeft averst en wiff wat. dat mot se betalen.* Saalfelder Stat. c. 165 (Anm. 37). R. B. n. Distinctionen III, 9 Dist. 10. Vgl. Agricola 373 f. 382.

[49]) Vgl. Agricola 408.

[50]) Vgl. Berck 55. 147. 252 f. 276. Agricola 375. Cropp in Heise und Cropp, jur. Abh. I, 33 Anm. 5. Diese Pfändung galt als strafbare Eigenmacht, wenn der Gläubiger dieselbe in fremder Behausung, und ohne zuvor den Mann zur Zahlung aufzufordern, vorgenommen hatte. Vgl. Bremer Schede 179 v. 1342 (Oelrichs S. 238), in welcher die Pfändung in einem Wirtshause gemisbilligt wurde, obwol der Mann in Folge der seiner Frau widerfahrenen schimpflichen Behandlung erklärt hatte, *dat he wolde vuldon vor de vrouwen, ware si wat sculdich.*

[51]) Ein Beispiel gibt die Anm. 50 angeführte Schede. Vgl. Agricola 410.

[1]) Vgl. die Literatur bei v. Martitz 156 Anm. 11. Ferner Cropp i. d. Heidelberger Jahrbüchern XVI, 116 f. (1823). Berck 109. 111 f.

sprüche behandelt, nimmt eine Haftung derselben, wenn auch, im Widerspruche mit seiner Ansicht über das Veräusserungs- und Verschuldungsrecht des Mannes während der Ehe, eine beschränkte Haftung gleich der der Erben an [2]).

Aber das Güterrecht von Todes wegen war von dem unter Lebenden nicht verschieden. Dieselben Gründe, welche während der Ehe die Schuldenhaftung der Frau ausschlossen, kamen auch nach Auflösung der Ehe der Witwe oder dem Erben der Frau zu gute. Die Regel war also, dass die Gläubiger des Mannes sich nur an diesen oder seinen Erben halten konnten [3]), ausgenommen wenn die Frau der Schuld ausdrücklich beigetreten war [4]), oder wenn es sich nachweislich um eine im

---

[2]) v. Martitz 153—158. 161. Die Witwe soll mit Gerade und Mustheil, aber nur wenn sich *wederstating* darin vorfand, gehaftet haben; die Freiheit der Gerade soll einer späteren, von der römischen Universalsuccession beeinflussten Rechtsentwickelung angehören. Vgl. dagegen Agricola 387 Anm. 12. 449 f. 458 f.

[3]) Die Belege bei Agricola 386—391. Vgl. Stendaler Urtheilsb. Nr. 18 (s. S. 55 Anm. 52. S. 56 Anm. 54). In einem von Herrn Professor v. Martitz mir freundlichst mitgetheilten Magdeburger Schöffenspruche eines Leipziger Codex heisst es: *Von lehengute und von der frouwen libgedinge, von hergewete und gerade darf man keine schult gelden. sunder von standen eigen, von czinsguten, von vorbriften guten und ander farnden habe, gereiten gelde und schulde die uze steit, davon musz man schulde gelden und der frouwen ore 300 fl. beczalen* (die der Mann ihr von Todes wegen versprochen hatte). Dagegen haftete die Frau, wenn der Mann ihr von Todes wegen sein Vermögen ganz oder theilweise ausgesetzt hatte, natürlich in Höhe des Erhaltenen. Vgl. Magd. Sch.-U. eines Leipziger Codex, das ich gleichfalls der Güte des Herrn v. Martitz verdanke: *Mit sulchir gabe, als der man sich mit sinem wibe begabit hat, behalt si nach ores mannes tode alle eigen das in dem gerichte lit, unde di fruchte di er mit sinen kosten und pluge gesait und bearbeit hat, und alle farnde habe di czu hergewete nicht gehoret. unde di frau ist pflichtig ores manes schulde czu beczalen von dem gute das si von der gabe wegen nemen wil; wenn was ein man schuldig ist, das en ist nicht sin, unde di schulde sal men io czuvorn von dem gute beczalen, das der man gelassin hat.* Aehnlich ein anderer Spruch, welcher die Frau als vertragsmässige Universalerbin zur Schuldenzahlung verurtheilt, insbesondere zu einem Viertel einer Schuld, die er mit drei andern als Gesamtschuldner übernommen hatte.

[4]) Vgl. Agricola 397 f.

Interesse der Frau oder der ehelichen Gemeinschaft entstandene Schuld, z. B. um den Lohn für das Gesinde, um den Mietszins für ein von den Ehegatten bewohntes Haus, handelte [5]). Im ersteren Falle haftete die Frau persönlich, im zweiten nur mit ihrem Vermögen, immer aber im Zweifel solidarisch neben dem Manne; ob der Partei der Frau für das an die Gläubiger Gezahlte ein Regress gegen die Partei des Mannes zustand, ist nicht zu ersehen [6]).

Die hier geschilderten Grundsätze des Sachsenspiegels und des Magdeburger Rechtskreises erhalten ihre Bestätigung durch einen Theil der westfälischen Stadtrechte. In Herford, wo der Vater die fahrende Habe mit Ausnahme der Gerade für sich behielt, die Mutter dagegen, nach Vorwegnahme der Gerade und nach Auskehrung des Heergewätes, halb und halb mit den Kindern theilte, wurden die Schulden ganz wie die Fahrniss behandelt: der Vater haftete allein, die Mutter für die Hälfte [7]). Anders in der Gruppe des Soester Rechts. Hier wurde zwischen kinderloser und beerbter Ehe unterschieden. Bei kinderloser Ehe wurde, wie nach dem Sachsenspiegel, das Eingebrachte der Frau (nebst dem was später dazu gekommen war) schuldenfrei ausgekehrt; die Schulden hafteten ausschliesslich auf dem Vermögen des Mannes, und die Frau hatte nur insoweit mit denselben zu thun, als sie mit der ihr kraft Erbrechts zustehenden Hälfte seines Nachlasses natürlich auch für die Schulden des Erblassers nach Verhältniss aufkommen musste [8]). Bei beerbter Ehe dagegen gehörten die Schulden des

---

[5]) Vgl. Agricola 393 f.

[6]) Vgl. Agricola 399. 401.

[7]) Siehe oben §. 9 Anm. 11. 12.

[8]) So in Münster (S. 26 Anm. 10) und in Siegen (S. 24 Anm. 7. S. 186). Ein Misverständniss könnte entstehen aus Siegener Stadtr. §. 13 (s. o. S. 24 Anm. 7) und §. 18 (Achenbach S. 7): *Were aber, daz die frauwe vur dem manne sturbe, so sall der man den brudeschatz, den hee mit der frauwen nam, half der frauwen nesten irben widder geben, ... und sall schult und sele gerede zo vorentz abe betzalen.* Man könnte hieraus nämlich schliessen, dass, wenn die Frau vor dem Manne starb, der letztere das Recht gehabt hätte, sämtliche Schulden aus ihrem Nachlasse zu bezahlen; allein die Stelle redet, wie überhaupt nicht von dem Vermögen des Mannes, so auch nicht von den Schulden des Mannes, sie spricht nur von

Mannes mit zu dem Samtgute und wurden von dem gemeinschaftlichen Vermögen bezahlt, bevor der Rest zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern getheilt werden konnte [9]).

Die Grundsätze des Soester Rechts sind unverändert in das Stadtrecht von Lübeck übergegangen. Zwar könnte es scheinen, als ob das älteste lübische Recht die unbedingte Haftung der Frau für Schulden des Mannes ausspräche [10]), und die Mehrzahl der Schriftsteller neigt auch dahin, im Einklange mit dem Zusatze zweier Handschriften [11]), einen Unterschied zwischen beerbter und unbeerbter Ehe nicht anzunehmen [12]); aber zunächst verdienen die beiden angezogenen Handschriften keinen Glauben, weil sie, wie unten (S. 286 f.) zu zeigen, vom Hamburger Recht beeinflusst sind, und sodann hat schon Pauli [13]) darauf aufmerksam gemacht, wie die in Rede stehende Bestimmung in Betreff der unbeerbten Ehe möglicherweise nur den Fall im Auge habe, dass die Frau als Erbin des Mannes aus seinem Nachlasse die Schulden bezahlen müsse. Und dass diese Inter-

---

dem Nachlasse der Frau und den auf diesem haftenden vorehelichen Schulden derselben, die natürlich vor der Theilung berichtigt werden mussten. Vgl. Achenbach S. 25.

[9]) Siegener Stadtr. §. 3 u. §. 9 (s. o. S. 120 Anm. 3). Vgl. ebd. §. 15 (Achenbach S. 6).

[10]) Lüb. Fragment S. 41 (Hach Cod. I §. 21): *Quicquid . . . vir promittit sine muliere coram consulibus, mulier sine contradictione tenetur solvere.* Pauli, Abh. II, 100 f. weist nach, dass sich diese Bestimmung auf die Schuld nach todter Hand und nicht auf die Verhältnisse während der Ehe bezieht.

[11]) Das älteste deutsche Stadtrecht (Hach Cod. II §. 96) und damit übereinstimmend das dritte Stadtrecht (Cod. III §. 134) gibt obigen Satz so wieder: *So wat oc en man lovet sunder sin wif vor ratmannen, dat schal dat wif ghelden sunder weder sprake.* Nur der Revaler und der dritte Brokessche Codex fügen hinzu: *se si beervet edder nicht.*

[12]) Vgl. besonders Pauli, Abh. II S. 96—110. Ferner Laspeyres, de debitis coniug. S. 66. Hänel 306 Anm. 48. Cropp i. d. Heidelberger Jahrbüchern v. 1823 S. 121 f. Berck 182 n. 181. Die richtige Ansicht in den S. 269 Anm. 13 angeführten Schriften von Hasse, Hach und Erdmann.

[13]) Vgl. Pauli, a. a. O. 102.

pretation [14]) die einzig richtige ist, ergibt sich aus folgenden Quellenaussprüchen. Zunächst ist unbestritten, dass Ende des 15. Jahrhunderts bei unbeerbten Ehen der Grundsatz galt, *dat brudschat geit vor alle schulde* [15]). Die bekannte Entscheidung des Lübecker Oberhofs für Itzehoe v. J. 1482 [16]) redet zu deutlich, als dass hier ein Misverständniss möglich wäre. Für das 14. Jahrhundert kommen zwei von Pauli angeführte Lübecker Stadtbucheinträge des Jahres 1360 [17]) in Betracht; nach beiden genügte der einfache Beweis, dass die Ehe kinderlos geblieben sei, um das Gericht nach des Mannes Tode zur ungeschmälerten Ausantwortung des Brautschatzes an die klagende Witwe zu veranlassen. Noch mehr Gewicht ist auf folgenden Wismarer Stadtbucheintrag v. 1323 (Meklenb. Urk. B. VII Nr. 4407) zu legen: *Greta, relicta Zanderi de Calsowe, optinebit hereditatem eiusdem Zanderi, sitam in opposito domus s. Spiritus, pro donacione sua dotali, quam universi creditores dicti Zanderi eidem domine dederunt pro dicto dotalicio* [17a]). Aus dem 13. Jahrhundert gewährt das älteste deutsche Stadtrecht wenigstens einen theilweisen Beweis: *Nimpt en man ene husfruwen to echte, unde sterft de man cortlike dar na, dat he bi der vruwen nen kint hevet, unde was de man ghelt schuldich, er he de vruwen nam, dat ne schal der vruwen nicht hinderen, men ne scole ere ghencelike weder gheven al dat se to deme manne brachte. dar na schal men van sime ghude ghelden. umme dat gut, dat dar den over lopt, schalet gan alse stades recht to wiset* [18]). In Betreff der vorehelichen

[14]) Vgl. das Testament eines Wismarer Bürgers v. J. 1280 (Meklenb. Urk.-B. II Nr. 1539): *Primo post mortem meam de bonis michi a deo concessis solvi debent debita mea, que me vivente non fuerint persoluta.* Sodann sollte der Nachlass, nach Abzug einiger Vermächtnisse, zwischen der Witwe und einer Kirche halb und halb getheilt werden.

[15]) Vgl. Pauli, a. a. O. 107 f.

[16]) Michelsen, Oberhof Nr. 139. Vgl. ebd. Nr. 87 (S. 29 Anm. 23).

[17]) Pauli, a. a. O. 106.

[17a]) Zu beachten ist auch eine Wismarer Inscr. v. 1324 (a. a. O. Nr. 4529), in welcher ein Mann für den Brautschatz seiner Frau ein Pfand bestellt, für den Fall aber, dass die Ehe kinderlos bleiben sollte, seinen Kindern erster Ehe ausdrücklich wegen ihres Mütterlichen die Priorität vorbehält. Vgl. S. 271 Anm. 18a.

[18]) Hach Cod. II c. 16. III c. 158.

Schulden spricht diese Stelle mit einer Deutlichkeit, die nichts zu wünschen übrig lässt. Gerade darum aber hat man hier das argumentum e contrario anwenden und, wie bei Schuldflüchtigkeit des Mannes, so auch rücksichtlich seiner vorehelichen Schulden eine Ausnahme von der Regel allgemeiner Schuldhaftung statuieren wollen [19]). Die Mislichkeit des argumentum e contrario bei der im allgemeinen sehr wenig präcisen Ausdrucksweise der mittelalterlichen Rechtsquellen bedarf keiner weiteren Beleuchtung [19a]); geradezu unzulässig aber ist es bei Interpretation der vorliegenden Stelle, die ganz deutlich nur den Fall im Auge hat, dass der Mann kurz nach der Hochzeit gestorben ist, bevor er noch Zeit hatte zu den vorehelichen auch eheliche Schulden zu contrahieren [20]). Es fehlt aber auch für die ehelichen Schulden nicht an Beweisen. Ein Stralsunder Stadtbucheintrag v. 1280 enthält verschiedene Gelöbnisse zu frommen Zwecken, abgelegt von einem Stralsunder Bürger bei Antritt einer Reise für den Fall, dass er nicht lebend zurückkehren sollte; er ernennt seinen Bruder zum Vollstrecker; seine Frau verpflichtet sich ausdrücklich mit [21]).

Endlich mache ich noch auf folgende Rostocker Urkunde von 1292 aufmerksam: *Notum sit, quod amici domine Margarete, relicte Wasmodi, coram sede consulum iuramento firmaverunt, quod eadem domina nichil de rebus quondam mariti sui Wasmodi haberet; et consules communiter eidem domine indulserunt, quod nullus horum, quorum maritus suus debitor fuerat, ipsam in posterum inpetere debeat, si res ope amicorum suorum aliquas vel propriis laboribus contraxerit* [22]). Und nun vergleiche man, um

---

[19]) Vgl. Pauli, a. a. O. 103. Rive, Vormundschaft II, 143. Laspeyres 66.

[19a]) Vgl. oben S. 238. 246.

[20]) Aehnlich erörtern süddeutsche Quellen mit besonderer Vorliebe den Fall, dass der Mann unmittelbar nach der Entgürtung mit Tode abgegangen ist. Vgl. die Citate Bd. II. 1 S. 97 Anm. 13. 14.

[21]) Fabricius, Strals. Stadtb. III Nr. 55: *Bruno, proficiscens ad sancti Jacobi limina, si non vivus redierit, donavit pro remedio anime sue ad s. Nicolaum 5 marcas den., ad fratres maiores 4 mrc., ad s. Petrum 2 mrc. den., ad s. Spiritum 2 mrc., ad fratres minores 4 mrc., et hos denarios Thidericus frater eius erogabit. e t u x o r e i u s K o n e g u n d e c o n p r o m i s i t.*

[22]) Meklenb. Urk.-B. III Nr. 2173.

sich zu überzeugen, dass diese Urkunde nur auf eine kinderlose Witwe Bezug gehabt haben kann, folgenden Stralsunder Stadtbucheintrag v. 1308: *Hinricus de Campen concessit relicte Bertoldi Bic de sua propria bursa 20 marcas, super reliquias iurando: quod denarios ei concederet, ut cum hoc suum ageret profectum; et si aliquis civis vel hospes hos denarios vellet ab ipsa in solucionem debitorum Bertoldi Bic extorquere, tunc ille 20 marce deberent Johanni de Meppen presentari, ad restituendum eas eidem Hinrico* [23]). Hier wie dort die Witwe eines überschuldeten Mannes, von ihren Verwandten unterstützt, und in Gefahr, auch diese Unterstützungen noch an die Gläubiger zu verlieren. Aber während im zweiten Falle kein anderes Mittel hilft, sie zu schützen, als dass der Schenkgeber erklärt, er nehme die Schenkung zurück, wenn die Gläubiger dieselbe sollten angreifen wollen, genügt für die kinderlose Witwe der Nachweis, dass sie nichts von ihrem Manne geerbt habe. Bei beerbter Ehe haftete die Frau als Genossin [23a]), bei unbeerbter Ehe nur als Erbin des Mannes.

Allerdings hatte auch die ehemalige Genossin die uns schon aus dem fränkischen Recht [24]) bekannte Befugniss, sich durch feierlichen Verzicht auf das Samtgut von der ferneren persönlichen Schuldenhaftung zu befreien [25]), aber an welche Cautelen zur Sicherung der Gläubiger war diese Massregel geknüpft! Die nachträgliche, wenn auch eidliche Versicherung ihrer Blutsfreunde, dass sie nichts von ihrem Manne in Händen habe, genügte nicht [26]), und nur in zwei Fällen, wenn die Gläubiger

---

[23]) Fabricius, Strals. Stadtb. VI Nr. 198. Dass die Ehe des Bertold Bic beerbt war, ergibt sich aus VI Nr. 193.

[23a]) Vgl. Fabricius, Stralsunder Stadtb. V, 222 (1304): *Domina E. dedit filio suo . . . dimidietatem sue bodhe et omnia que in eadem boda sunt, exceptis lectisterniis. sed debita ex utraque parte solvent, exceptis 25 marcis quas domina solvet puero filie sue.*

[24]) Vgl. Bd. II. 2 S. 166 f.

[25]) Vgl. Pauli, a. a. O. 225—236. Berck 174 ff. Siehe Anm. 26. 35. 40. 43. 49. 51.

[26]) Hach Cod. IV c. 61: *Stervet einer frouwen ehr man in schulden vordupet, unde de frouwe mit dem manne beervet, ere gueder worden beschreven uth vorloeve des rechten in jegewardicheit erer vormunder, des*

durch Beschlagnahme des ganzen Vermögens unmittelbar nach dem Tode des Mannes selbst dafür gesorgt hatten, dass ihnen kein Executionsobject entzogen werden konnte [27]), oder wenn der Mann Schulden halber mit seiner Familie geflohen war, nach seinem Tode aber die Witwe freiwillig zurückkehrte und eidlich bezeugte, dass sie nichts habe [28]), wurde von den strengen Formvorschriften Abstand genommen.

---

richteschrivers, twe beseten borger. darna let de frouwe samt eren vormunderen in gerichte apenbaren, dat er man in schulden vordupet, und se eme beervet, dat se moge luebisch recht geneten. unde dragen up den schuldeneren borgen unde dagdingk. des gift er den ordel und recht, dat se schall nemen den richteschriver in jegenwardicheit tween beseten borgeren, unde nemen nicht den slimsten ock (nicht) den besten hoiken, nemen ere kinder bi der hand, unde laten sick dar so uthleiden. so is se des mannes schulden nicht mehr to antwerden plichtig, noch se ofte ere kinder edder erven. Eine verwandte Bestimmung enthält das Lüneburger Stadtrecht S. 77 c. 102: *Dat eine vruwe vorlevede ehren man, und de were vele schuldich gebleven, antwordede den de vruwe van sik dat ingedöme, und alle dat de man dar laten hedde, und neme de vruwe darna einen andern man, de vruwe darf vor ehren ersten man nicht mehr gelden.* War die Ehe also beerbt, so musste die Witwe auf das ganze eheliche Samtgut verzichten (vgl. S. 123. 250), bei kinderloser Ehe nur auf die Fahrniss und das ihr von dem Manne hinterlassene Kaufeigen, sowie auf die Leibzucht an seinen Erbgütern, während ihr Eingebrachtes ihr unverkürzt blieb (s. S. 39 f.).

[27]) Oberhofsurtheil v. 1488 (Michelsen, Oberhof Nr. 200): *Na deme de schuldener . . . . vort na seligen Claweses doede alle sine gudere rosteret (l. arresteret), sick der anematet, siner huessfrouwen de slotele genamen unde se mit erem kinde ut deme huse unde guderen gewiset unde eer umme godes willen etlike cledere wedder gegeven hadden, so en dorfte de vrouwe to den schulden nicht antworden.* Das Wort *schuldener* dient hier und Anm. 28 wie anderwärts *geltære* zur Bezeichnung des Gläubigers. Vgl. Anm. 47. Statt *rosteret* ist offenbar *arresteret* zu lesen. Vgl. Revid. Stat. I, 5, 10. Berck 188 liest *ersteres.*

[28]) Hach Cod. IV c. 60: *Welck man wickaftich werd umme schuld uth der stadt mit wiff unde kinderen, unde de man vorstervet, unde de frouwen frund wilt er wedder helpen, de mach vorbaden de schuldener* (vgl. Anm. 27) *althosamende vor dem raet, doch dat se nicht manen willen de frouwen, unde wilt enes beteren beiden, so wil de frouwe uth eren maningen wesen, dore se dat in den hilgen sweren, dat se neen geld ofte gut heft, tho betalende de schuldenere; mit deme eede mach sick de frouwe der schuldeners weren, unde dorf dar nicht vorder to antwerden.*

Die ganze schädliche Verwirrung, um so unbegreiflicher als doch anerkanntermassen der Gang der Rechtsentwickelung auf Erweiterung der Rechte des Mannes drängte, nach der herschenden Ansicht aber vom älteren zum jüngeren lübischen Recht der umgekehrte Weg stattgefunden haben müsste, ist durch solche Handschriften, welche das Hamburger Recht mit dem von Lübeck in Verbindung gebracht haben, und durch die unrichtige Vermischung beider wesentlich verschiedenen Rechte herbeigeführt worden.

Das Hamburger Stadtrecht machte keinen Unterschied zwichen beerbter und unbeerbter Ehe [29]); in beiden Fällen wurden die Schulden zu dem Samtgute gerechnet und kamen von diesem vorweg, vor der Theilung, in Abzug [29a]). So bestimmt zunächst für die beerbte Ehe das Stadtrecht v. 1270 III, 5: *So wor een man unde een vrouwe to samene komet an echtschop, unde twier hande kindere hebbet, unde ere gud to samene is ungedeelet; storve erer een, de schult schal men van deme menen gude gelden, mark marke gelike* [30]), und ebenso III, 15: *Mer de schult schal me io tovoren gelden van deme menen unde deme gantsen gude* [31]), und genau dieselbe Formel wird in einer Bestimmung des Stadtrechts v. 1292 (s. S. 45) auf die Vermögensauseinandersetzung einer kinderlosen Ehe angewendet. In den für Lübeck bestimmten Handschriften, welche das Hamburger Recht dem Lübecker anhängten, wurde diese Bestimmung zwar im übrigen den abweichenden Grundsätzen des lübischen Rechts entsprechend verändert, aber die Formel von der Schuldengemeinschaft ist durch Versehen stehen geblieben [32]). Nicht minder aber sind die

---

29) Vgl. S. 45 f. 131 f. Cropp, jur. Abh. II, 475 ff. 502 ff.

29a) Vgl. Trummer, hamb. Erbr. I, 107.

30) Ebenso 1292 E. 5.

31) Ebenso 1292 E. 14. 15. und 1270 III, 17.

32) Siehe S. 33. Dieselbe Verwirrung herscht, wie oben S. 32 f. gezeigt ist, in den Stader Statuten v. 1279 und in dem Pufendorfschen Codex des Rigaer Stadtrechts, während, was ich früher übersehen habe, das etwas ältere sg. Rigisch-Hapsalsche Recht die reinen Auseinandersetzungsnormen des Hamburger Rechts befolgte und deshalb jedenfalls auch die Haftung des Samtgutes für die Schulden des Mannes anerkannte. Vgl. Erdmann, Güterr. d. Eheg. n. d. Provinzialrecht Liv-, Esth- und Kurlands (Dorpat 1872) S. 16 ff.

beiden oben citierten Handschriften des lübischen Rechts, welche durch ihre unrichtigen Zusätze das Misverständniss vermehrt haben [33]), längst als verhältnissmässig junge Versuche, das Hamburger Recht mit dem Lübecker zu verschmelzen, erkannt worden [34]) und daher jedes Glaubens bar.

Am deutlichsten wird der Gegensatz zwischen der Schuldenhaftung des Lübecker und des Hamburger Rechts erkannt, wenn man mit den Aussprüchen des ersteren über das beneficium abdicationis der beerbten Witwe (s. S. 284 f.) die analoge, aber zwischen kinderloser und beerbter Ehe nicht unterscheidende Bestimmung des Hamburger Rechts vergleicht: *Heft en vrowe enen man gehat, unde de vrunt des to rade werdet, dat se de vrowen ander warve beraden willet, mach se dat tughen, dat se van erem manne nen goet beholden hebbe uppe de tit, mer dat se beraden werde van der vrunde goede, de vrowe unde ere man scolen nene not liden umme des ersten mannes sculde* [35]). Charakteristisch ist, dass, während in Hamburg die nach lübischem Recht nur bei beerbter Ehe geltende strengere Haftung anerkannt wurde, die persönliche Befreiung der vermögenslosen Witwe von fernerer Haftung in der laxeren Weise, die in Lübeck nur der kinderlosen Frau zu gute kam, herbeigeführt werden konnte.

Gleich dem Hamburger Recht behandelt auch das von Bremen die Schulden unbedingt als zum Samtgute gehörig [36]). Stadtrecht v. 1303 Ord. 41: *So wor twe thosamene komet an echtschep, wat de hebbet, dhat is herer beidhe na stades rechte. storve er en, dhe ander scal sine sculde gelden, dhes he bekent (unde) dher men vullenkomen mach, dha ne si ander undersched [unde] dhes men vullenkomen mach mit hantfestinghe idher mit tughen* [37]).

---

[33]) Siehe Anm. 11.

[34]) Ueber den Revaler Codex vgl. Hach S. 153, über den dritten Brokes'schen Codex ebd. 135 f.

[35]) Stadtr. v. 1292 F. 10. Ganz ähnlich schon ein jüngerer Zusatz in dem Stadtrecht v. 1270 VI, 32. In den Stader Statuten und dem Pufendorfschen Codex des Rigaer Stadtrechts fehlt dieser Artikel.

[36]) Vgl. Berck 1 f. 299. Siehe auch oben S. 46 Anm. 13.

[37]) Oelrichs S. 93. Ebenso Stadtr. v. 1428 II, 10 (Ölrichs 348) und

Die Quelle für beide Rechte ist das Stadtrecht von Dortmund, mit dem das Landrecht des Stifts Corvei übereinstimmte [38]). Die Dortmunder Stat. rec. 149 setzen fest: *Man un wiff, de in echtschop to samen kommet, und geven liff umb liff und gudt umb gudt, sin de schuldich, und stervet de man, dat wiff moit antworden vor de schulde mit gulde effte mit rechte. des geliken de man wedder umb.* Dass diese unbedingte Haftung sich auch auf die Delictsschulden des Mannes erstreckte, scheint sich aus der Ausnahmebestimmung zu ergeben, dass bei Ermordung der Frau durch den Mann eine Confiscation des gemeinschaftlichen Vermögens nicht statthaben solle [39]). Wie in Hamburg und Lübeck, so konnte auch in Dortmund die Witwe sich dadurch von der ferneren Haftung befreien, dass sie das gesamte Vermögen den Gläubigern preisgab: *Man und wiff de in echtschop tosamen sitten, stervet de man, unde underwindet sich dat wiff eres doden begraven mans gudes nicht, so en darf se sine schult nicht betalen* [40]).

Von den Rechten, welche bei Auflösung einer beerbten Ehe Quotentheilung, bei kinderloser Ehe Alleinerbrecht eintreten liessen, wurde die Haftung des Samtgutes für Schulden des Mannes gleichfalls anerkannt. So heisst es in einer Mindener Entscheidung für Hannover (Hannov. Stadtb. S. 404 Nr. 150): *Dat recht is in unser stad: hedde ein unse borghere sinen broder mit 20 gl. gekofft van sinen erve, so were dat schult, unde sodane schult were sin echte fruwe . . . . plichtich dem brodere to betalende.* Und in einer zweiten (ebd. 404 Nr. 151): *Worde ein fruwe mit uns beschuldiget van eines vorsegelten breves wegen, den or hushere nicht vorsegelt en hedde . . . . ., unde se sick des entsede, or dar nicht witlik van en were, unde ok bi ores*

1433 Ord. 86 (ebd. 542). Siehe auch 1303 Ord. 13 (ebd. 73): *Thes silven mach men se oc vortughen, wat ere echte man wilcoret ether lovet hevet.*

[38]) Siehe S. 43 f.

[39]) Stat. rec. 165: *Ein man de sin echte vermardet hedde und dar van vervluchtich geworden were, sin gudt en is nicht verbort, und dat vervall dat von der vermorden vrouwen vellet, geliker wis off se unvermordet gestorven were.* Vgl. S. 274.

[40]) Stat. rec. 38. Ebenso Dortmund-Weseler Weisthum 71 (Wolters S. 57. Wigands Archiv 4, 425). Vgl. Anm. 25.

mannes levende nicht witlik aff were geworden, unde de wedderpart to bringen konde, alse recht were, dat se edder or hushere sodan ghelt, alse de breve innehelde, mede genoten unde entfangen hedde . . . . ., holde von (l. wi) sodane tuchnisse bestentlik to sinde. Aus einer dritten Entscheidung endlich (ebd. S. 425 Nr. 156) geht hervor, dass nicht bloss die Frau, sondern auch ihr zweiter Mann (und zwar dieser persönlich) für die Schulden des ersten Mannes belangt werden konnte [40a]. Nur Bürgschaftsschulden brauchte die Witwe nicht zu übernehmen. Hannoversches Stadtbuch S. 296 Nr. 21: *So welic man loved an borghen rechte . . ., des sint sine erven unde sin husvrowe na sine dode ledich unde los.* Von andern engerischen Stadtrechten wird die Schuldenhaftung der Witwe insbesondere durch das Moringer Stadtrecht bezeugt [41]. Anerkannt war dieselbe ferner in Braunschweig [42], wo der Witwe nicht bloss ein gesetzliches beneficium competentiae, sondern auch wie in Dortmund, Hamburg, Lübeck und Lüneburg das beneficium abdicationis zustand [43]. In Salzwedel mussten selbst Bürgschaftsschulden des Mannes von der Witwe übernommen werden. Stadtrecht v. 1273 S. 12: *Quicumque aliquorum hominum bona mutuo receperit, vel pro aliis fideiusserit, et contingat eum mori, vidua sua et heres ea que promiserat, dummodo notum sit consulibus, exsolvere tenebuntur.*

[40a]) Vgl. §. 15 Anm. 35 und unten Anm. 61.

[41]) Vgl. S. 126 Anm. 26. -Moringer Stadtr. §. 74: *Eft ein fruwe beschuldiget worde ume gulde, der se nicht bekent edder nicht witlik wore, und or huswerd vorstorven wore etc. . . . . . , darup scheide wi to rechte, we se gulde manen wille up de doden hant, de mote sin schulde erwisen, als recht si.*

[42]) Stadtr. v. 1402 c. 162: *Werd ein man verfluchtich umme schult, edder sterft, alze dat me sine schult nicht gelden mach, unde wel me siner fruwen na wesen, me schal ore laten ore deghelikes kledere, unde alzo vele beddewandes, dat se up unde under hebbe, oft se de schult nicht gelovet heft.* Vgl. Hänel 282. Siehe auch Anm. 45.

[43]) Stadtr. v. 1402 c. 148: *Welk fruwe ores mannes erve nicht upboret, wel se dat vorstan mit orem rechte. se ghilt nicht vor den man. werd ore gud ân sin erve, se gilt doch nicht, se en hebbe de schult sulven lovet. Dat sulve recht hebbet de kindere.* Diese Stelle spricht zunächst von der beerbten Ehe, mit *ores mannes erve* ist also die der beerbten Witwe zu-

Auch in dem Gebiete des Drittheilsrechts stand die Haftung der Witwe unbedingt fest. Von Rosswein wurde dies schon oben S. 91, von Prag Bd. II. 1 S. 233 Anm. 9, von Brünn ebenda S. 231 bezeugt. Auch das Stadtrecht von Schemnitz bewilligte der Witwe ihr Drittheil nur, *so alle schuld bezalt ist*[44]). In Iglau gebührte ihr ein beneficium competentiae[45]), im übrigen war ihre Haftung dieselbe, nur dass sie, wie überhaupt nach den böhmisch-mährischen Rechten, eine über ihren wegen Verbrechens hingerichteten Mann verfügte Güterconfiscation nicht über sich ergehen lassen durfte[46]). In dieser Beziehung ist ein von Iglau nach Kuttenberg ergangener Schöffenspruch v. 1416 (Oberhof Iglau S. 248 Nr. 331) von besonderem Interesse. Zwei Männer, die wegen Diebstahls hingerichtet waren, hatten vor ihrem Tode noch gewisse Schulden anerkannt, des Königs Anwalt beantragte aber Confiscation sämtlicher Güter und behauptete: *die schuldiger sullen irer schult empern, dorumb das (sie) sulchen leuten porgen.* Die Kuttenberger entschieden: *also, als sie mit dem hals geliden hoben, das also wil (l. vil) irer guter gevallen sullen uff die schuldiger, die do sein die nechsten erben*[47]), *als vil sie den sein schuldig gebliben, und das ubrig an ir erben.* Von Iglan wurde dies Urtheil nur dahin abgeändert: *das man den schuldigern ir schult nach guter gewissen von iren gelassen gutern beczalen sol; und was des ubrigen gutes ist, das sol in drei teil geteilt werden: ein teil der frawen, das ander iren erben und der stat das*

---

stehende Hälfte des Samtgutes gemeint. Vgl. Hänel 304. Da aber die Haftung der Witwe nach der Anm. 42 angeführten Bestimmung bei kinderloser Ehe die gleiche war, so muss dies beneficium auch bei dieser gegolten haben; in diesem Falle konnten aber die obigen Worte nur das ganze beiderseitige Vermögen der Ehegatten bezeichnen, das dann dem etwaigen zukünftigen Erwerbe der Frau entgegengesetzt wurde.

[44]) Tomaschek, deutsch. Recht in Oesterreich S. 344.

[45]) Oberhof Iglau S. 114 Nr. 206: *Decrevimus unanimiter, quod nullus creditor vel hospes marito recedente seu moriente lectisternia et ea, que ad mensam pertinent, mulieri impignorare valeat neque debeat.* Aehnlich nach dem Prager Statutarrecht c. 57 (Bd. II. 1 S. 233 Anm. 9). Vgl. Anm. 42.

[46]) Vgl. §. 15 Anm. 30.

[47]) Vgl. Zeitschrift f. RG. V, 35. 44. Siehe auch Anm. 27.

dritte[48]). In Freiberg war die Haftung der Frau nur insofern beschränkt, als ihr zweiter Ehemann, wenn er sich der Sache annehmen wollte und eidlich erhärtete, dass sie ihm nichts zugebracht habe, damit jede Haftung für die Schulden des ersten Mannes ablehnen konnte [49]).

Endlich haben wir auch in dem Gebiete des thüringischen Rechts [49a]), wiederum im Anklange an das fränkische Recht [50]), die gleichen Grundsätze zu constatieren [50a]). Für Goslar, Rudolstadt, Leutenberg und Gotha folgt dies aus der Schuldengemeinschaft während der Ehe [50b]), doch hatte die Witwe, wenigstens in Gotha, das beneficium abdicationis [51]). In

---

[48]) Das der Stadt bestimmte Drittel repräsentierte das confiscierte Vermögen, die Witwe hatte also nicht zu leiden, nur der Erbe des Mannes verlor die Hälfte dessen was ihm zukam.

[49]) Stadtr. v. Freiberg V, 30: *Stirbet ein man, und lezet eine husvrowe und kindere, und nicht gutis, und blibet gelt schuldic; di kindere irerbeiten und gewinnen gut, di sint der schult nicht pflichtik zu geldene vor iren vater, wende he in nicht gelazen hat, si haben iz denne mite gelobit zu geldene, oder wollen iz von gutem willen tun. nimet ouch di vrowe einen man, der darf vor si nicht gelden noch antwerten umme di schult di sin vorvare schuldic bliben ist, he lezet si selbe wol antwerten umme di schult, wil he iz tun. wil he si is abir ubirheben, he tritet dar und bitet einis urteilis, wende si zu im nicht bracht hat wizzentlichen, und he daz geweren wil uffen heiligen, ab he zu rechte icht vor sie gelden sulle. so sal man teilen: turre he daz behalden uffin heiligen, daz si zu im nicht brachte von sime vorvarn, daz he zu rechte ouch nicht vor si gelden sulle.*

[49a]) Ueber das in der Mitte stehende Stadtrecht von Altenburg s. S. 78 Anm. 45.

[50]) Vgl. Bd. II. 2 S. 165.

[50a]) Vgl. auch Agricola 393 Anm. 19.

[50b]) Siehe S. 273.

[51]) Gothaer Stadtr. II, 31: *Sterbet ein mann der in schult ist, also das man mit seinem gut, das er lest, es sei erbe ader varende habe, nicht beczalen magk, das seine wirtin ader seine erben sich des gutes nicht underzcihen das er gelassen hat, und gehalden sich nicht dozcu: were das die frawe ader die kinder hernach got berite, das sie gut erkregen, ader gevile uff sie, dorvon dorften sie des mannes schult nicht gelden, es were dann sache das sie mit geredt und gelobt hetten.* Vgl. oben Anm. 25. Bei unbeerbter Ehe beschränkte sich der Verzicht wol auf das Samtgut,

Nordhausen wurde die Haftung der Witwe wiederholt gerichtlich festgestellt [52]). Das Stadtrecht von Heiligenstadt v. 1335 c. 142 bestimmt: *Wird ein man ervordirt ume borgezog, unde stirbit der man, darnoch sal der borgezog tod sin unde sal uf nimandis erben. wird abir ein man ervordirt von sin selbis schult, so sal sin wip unde erbin behaftet sin mit der schult, und irvodert werden, glicher wisz als ob der man noch lebinde were* [52a]). Diese Bestimmung kehrt in den Zusatzstatuten zu dem Erfurter Stadtrecht v. 1306 (Walch, verm. Beitr. II, 37) wörtlich wieder, die Regel selbst wird aber schon durch das alte Stadtrecht bekundet [53]). Endlich war die Schuldengemeinschaft auch in dem älteren Stadtrecht von Arnstadt c. 26 (Michelsen S. 31) ausdrücklich anerkannt: *Wann ein par volks todes halben verfallen ist und schuld hinder ihn gelassen, die selbige schuld sall mit erst von der farenden habe bezalt werden, wu der gebricht, von den erbguttern bezalt und darnach gethcilt werden. szo aber der farenden habe und erbguttere aller zcu der schuld nicht gnugsam weren, alsdann soll ehehaftige not beweist werden nach unser stadt gewonheit und recht* [54]).

II. Schulden der Frau. Für ihre eigenen Schulden,

---

d. h. die Fahrniss und die eheliche Errungenschaft, und auf die Leibzucht an dem Immobiliarnachlass des Mannes. Vgl. jedoch Anm. 54.

[52]) Neue Mitth. a. d. Geb. hist. antiqu. Forsch. I. 3 S. 63 §. 9. 68 §. 14. Vgl. Hänel 283.

[52a]) Vgl. auch oben S. 193.

[53]) Stadtrecht v. 1306 c. 10 (den Anfang s. S. 198 f.): *Si sal ouch von der varnden habe, die ir der man gelazen hat, gelde, odir von deme erbe, ob an der varnden habe gebricht, alle die schult di he rechte unde redelichen mit ir schuldic worden is, unde mit rechte uffe sie bracht wirt.* Vgl. Michelsen, Rechtsdenkm. S. 384 Nr. 16.

[54]) Zur weiteren Erklärung dieser Stelle dient der Anm. 61 angeführte Zusatzartikel des jüngeren Stadtrechts. Danach sollte der überlebende Ehegatte die beiderseitigen Schulden zunächst von der fahrenden Habe und der ehelichen Errungenschaft bezahlen, eventuell aber, nach Feststellung des Notfalls, auch die beiderseitigen Erbgüter angreifen dürfen, und zwar, wie der Vergleich mit unserer Stelle ergibt, seine Erbgüter für die eine, die ihm bloss zu Leibzucht zustehenden Erbgüter seiner Frau für die andere Hälfte der Schulden.

zu denen auch die von ihr mit dem Manne gemeinsam übernommenen gerechnet wurden, haftete die Frau stets persönlich, das beneficium abdicationis fand hier keine Anwendung [55]). Dies galt auch von solchen Schulden, die sie während der Ehe mit Ueberschreitung ihrer Competenz gemacht hatte. Wir haben S. 277 f. gesehen, dass sie für derartige Schulden, obwol dieselben gegenüber dem in der Hand des Mannes befindlichen ehelichen Vermögen unvollstreckbar waren, schon während der Ehe persönlich und mit ihrem Sondergute einstehen musste; da war es denn nur natürlich, dass, wenn sie den Mann überlebte, ihre Haftung eine unbeschränkte wurde [56]). Starb sie dagegen vor dem Manne, so brauchten ihre Erben solche Schulden ebenso wenig wie der Mannn zu bezahlen [57]), in diesem Falle hafteten also nur die etwa von ihr hinterlassenen Sondergüter [58]). Dass den überlebenden Mann, mochte er seine Frau beerben oder

---

[55]) Vgl. Anm. 43. 51.

[56]) Vgl. Prager Statut v. 1390 (s. S. 99) und Statutarrecht c. 105 (s. Bd. II. 1 S. 109, wo diese Stelle aber irrthümlich auf die vorehelichen Schulden allein bezogen ist). Siehe auch oben S. 227 f. Ferner vgl. v. Martitz 158. Agricola 375. Kraut II, 407 f. Beseler, Privatr. §. 139. Anm. 14. Eine Ausnahme machten Veräusserungsgeschäfte der Frau, insofern bei diesen, wenn der Mann sie rückgängig machte, nicht einmal eine Gewährschaftspflicht übrig blieb. Siehe 226 f.

[57]) Vgl. v. Martitz 159. Kraut II, 411 f. Anderer Meinung Agricola 375 f.

[58]) So verstehe ich die Bremer Schede 184 v. 1343 (Oelrichs S. 241). Die Frau des Hinrik van Haren hatte ihre Kleider und ihr gesamtes Geschmeide testamentarisch an zwei Frauen vermacht, wozu sie ohne Genehmigung ihres Mannes nur dann berechtigt sein konnte, wenn jene Gegenstände ihr Sondergut waren. Vgl. S. 221 Anm. 15. Nach ihrem Tode klagten die beiden Frauen gegen Hinrik auf Herausgabe des ihnen Vermachten. Es wurde erkannt: *dat Henric van Haren scole den vrouwen volgen laten alle de cledere de sime wive ghehort hadden, unde alle dat smide dat op alle ere clederen gheseten hadde. dat en scole de vrouwen nicht beborghen. och scal Hinrik der vrouwen volgen laten alle ere andere smide, dat scolen de vrowen beborghen dar umme, waret also dat dar ienich nighe scult upstunde dar Hinrik to deser tid nicht af ne wiste, de me mit rechte up Hinrik bringhen mochte van sines wives wegene. de scult scal men gelden van deme smide.* Anders wird diese Schede von Berck 317 verstanden.

nicht, diese Schulden nichts angiengen, versteht sich von selbst. Für die von der Frau innerhalb ihres gesetzlichen Wirkungskreises oder mit seiner Genehmigung contrahierten Schulden dagegen haftete er persönlich[58a]). Für ihre vorehelichen Schulden stand er nach ostfälischem Rechte nicht ein[59]), nach dem Soest-Lübecker Recht nur mit seiner statutarischen Portion[60]). Wo dagegen die Schulden des Mannes auf dem Samtgute lasteten, da mussten auch die vorehelichen Schulden der Frau von diesem getragen werden, und zwar ohne dass dem Manne ein beneficium abdicationis zugestanden hätte[61]). Es handelte sich eben nicht um eine einseitige Schuldenhaftung der Frau, sondern um eine Schuldengemeinschaft der Ehegatten.

[58a]) Vgl. §. 15 Anm. 40. v. Martitz 159.

[59]) Vgl. Kraut II, 412 f. Agricola 375. Anderer Meinung v. Martitz 159 f. und Berck 106, die den Mann als Mobiliarerben seiner Frau behandeln und insoweit für ihre vorehelichen Schulden eine Haftung nach todter Hand annehmen. Widerlegt wird diese Ansicht insbesondere dadurch, dass der Mann Gelöbnisse an fahrender Habe, welche die Frau vor Eingehung der Ehe für den Fall ihres Todes gemacht hatte, nicht zu erfüllen brauchte. Vgl. Wasserschleben, Rechtsqu. I, 101 c. 178 und, arg. e contr., ebd. 103 c. 203.

[60]) Vgl. Anm. 8. Siehe auch §. 15 Anm. 34.

[61]) Besonders lehrreich ist der erste Zusatzartikel des jüngeren Stadtrechts von Arnstadt (Michelsen S. 39), von dem schon Anm. 54 die Rede gewesen ist. Derselbe bestimmt folgendes: Stirbt die Frau ohne Kinder, so hat der Mann Eigenthum an der gesamten Fahrniss, Leibzucht an ihren eingebrachten Immobilien. *Ist es auch sach, das der mann und frauwe schuld schuldig sein, und die frauwe stirbet, die schuld soll der mann gelde von farender habe, die weil die wehrt; wann aber farender habe gebricht, szo soll man ihr erbgut angreifen, das sie beide mit einander erarbeit haben ader gekauft hetten. ist es dann sache, das des abermals gebricht, szo sall der mann sein ehehaftige not beweiszen, das er nicht mehr anzugreifen habe, da er seine schuld mit gegelten kunde, und sall dann angreife was er aldo hat, doch mit der erben willen und wissen.* Vgl. ferner über Siegen S. 120 Anm. 3, über Hamburg S. 286, Bremen S. 287, Dortmund S. 288, Hannover S. 289, Heiligenstadt S. 193, Gotha S. 273. Nur in Freiberg (Anm. 49) war die Stellung des Mannes wenigstens insofern günstiger, als er durch den Nachweis völliger Vermögenslosigkeit seiner Frau befreiet wurde.

Fünftes Kapitel.

Rückblick.

§. 17. Juristisches Prinzip und historischer Zusammenhang. Dieselben Elemente, von welchen das fränkisch-süddeutsche Recht beherscht wird [1]), die eheherrliche Vormundschaft einerseits und die Genossenschaft der Ehegatten andererseits, bilden auch die Grundlage des sächsischen ehelichen Güterrechts. Aber die Mischung beider ist eine theilweise sehr verschiedene. Das fränkische Recht, neben welchem die süddeutschen Rechte nur als besondere Unterarten erscheinen, ist zwar ursprünglich auf der vormundschaftlichen Grundlage erwachsen, neben welcher die genossenschaftliche Idee in ältester Zeit nur auf dem Wege der Morgengabeverträge zu erhöhter Bedeutung gelangte; aber schon die Lex Ribuaria liess in Ermangelung eines solchen Vertrags eine gesetzliche Errungenschaftsgemeinschaft, wenn auch zunächst nur eine solche von Todes wegen, eintreten, das Diedenhofer Capitular v. 821 erkannte dieselbe als die Regel an, und im Mittelalter finden wir, was in der ältesten Zeit nur in Betreff der vertragsmässigen tertia collaborationis verbürgt ist, die eheliche Errungenschaftsgemeinschaft und das auf ihr beruhende Prinzip der gesamten Hand als gesetzliche Einrichtung in jeder Ehe, in welcher nicht durch Witthumsver-

[1]) Vgl. Bd. II. 2 S. 1 f.

trag dafür gesorgt war, dass in alter Weise die genossenschaftliche Idee durch die vormundschaftliche, die gesamte Hand der Ehegatten durch die Vorhand des Mannes[2]) in den Hintergrund gedrängt wurde[3]). So erscheint das genossenschaftliche Element nunmehr als die eigentliche Grundlage der ehelichen Güterverhältnisse; zunächst freilich nur in Betreff des Immobiliarvermögens, denn über die Mobilien, obgleich sie wie die eheliche Errungenschaft gemeinschaftliches Eigenthum waren und bei Auflösung der Ehe dem überlebenden Ehegatten ganz zufielen oder nach Quoten zwischen ihm und den Erben des verstorbenen getheilt wurden, hatte der Mann (wie auch im Schuldenmachen) kraft seiner Vormundschaft freie Verfügung, und in einzelnen Rechten, die von der particulären zu allgemeiner Gütergemeinschaft übergegangen waren, stand ihm dieselbe sogar über die Liegenschaften zu[4]). Aber selbst hier war die Vormundschaft des Mannes nicht das eigentliche Ferment, welches das eheliche Vermögen zusammenhielt, der Mann war nicht, wie im alten Rechte, Träger der Gemeinschaft, sondern blosser Vertreter der ehelichen Genossenschaft[5]). Im

[2]) Vgl. die treffende Bemerkung bei Heusler, Gewere 152.

[3]) Das Nähere über diese historische Entwickelung s. Bd. II. 2 S. 173—178. 214. 232. 242.

[4]) Vgl. Bd. II. 2 S. 179. Auch im Lütticher Gebiete galt, wie in Freiburg und Colmar, während der Ehe absolutes Verfügungsrecht des Mannes *(main plévie, manus plicata)*, nach Auflösung der Ehe Alleinerbrecht des überlebenden Ehegatten. Vgl. a. a. O. S. 19 Anm. 1. 77 Anm. 6 f. Höchst interessant ist ein Weisthum der Lütticher Schöffen v. 1664, welches ich einer freundlichen Mittheilung meines Bonner Collegen Loersch verdanke. Es wird erklärt, dass Veldwezelt und Kestelt (die Dörfer Viset u. Kessel an der Maas) in Lüttich ihren Oberhof haben und nach Lütticher Recht, nicht nach dem der Grafschaft Looz leben. Als Beweis für letzteres wird angeführt: *que les transports des biens des femmes sont faicts pardevant laditte court par les maris seuls, quoyqu'il soit notoire suivant la loy et coustuyme de la comté de Looz que l'intervention et consentement d'icelles mesme avec mine riante y est indubitament necessaire et requise.* Abgedruckt bei Franquinet, Oorkonden van het Kapittel O. L. V. te Maastricht, 350 Nr. 378. Also main plévie in Lüttich, gesamte Hand in der Grafschaft Looz.

[5]) Deshalb habe ich dies Verhältniss früher, vielleicht nicht hinreichend

alten Recht dauerte die Gemeinschaft nur so lange, wie die Vormundschaft des Mannes über die Frau; mit Auflösung der Ehe trat Güterzweiung ein; die Gemeinschaft war keine Gütergemeinschaft, sondern blosse Verwaltungsgemeinschaft [6]). Im fränkischen Recht des Mittelalters dagegen wurde die eheherrliche Vogtei und die Ehe selbst von der Gemeinschaft überdauert, die letztere war eine particuläre, hier und da eine allgemeine Gütergemeinschaft.

Ganz anders das ostfälisch-sächsische Recht, in welchem von der ältesten Zeit bis auf die Gegenwart die niessbräuchliche Vormundschaft des Mannes die einzige Grundlage der ehelichen Güterverhältnisse gebildet hat, neben der das genossenschaftliche Element nur wenig in Betracht kam [7]). Unzweifelhaft war dasselbe bei kinderloser Ehe auch nach altwestfälischem Rechte und den auf diesem beruhenden Quellen der Fall, nur wurde hier vielfach durch Ausbildung einer statutarischen Erbportion ein stärkeres Hervortreten des

---

klar, als gesamte Hand im weiteren Sinne bezeichnet. Vgl. Bd. II. 2 S. 16 und Zeitschr. f. RG. X, 434 Anm. 9.

[6]) Ueber diesen Ausdruck, der mir vor der bisher üblichen Bezeichnung „Gütereinheit" den Vorzug zu verdienen scheint, vgl. Zeitschr. f. R.-G. X, 448 Anm. 18. Dass bei einer blossen Verwaltungsgemeinschaft nötigenfalls doch auch Veräusserungsmassregeln, für gewöhnlich freilich nur bei fahrender Habe, in constatierten Notfällen aber auch bei Liegenschaften, vorkommen konnten, darf im deutschen Rechte nicht auffallen, da dasselbe im Gegensatze zum römischen Recht überhaupt mehr den Zweck, als die juristische Natur der einzelnen Berechtigungen ins Auge zu fassen pflegt. Vgl. Zeitschr. f. RG. X, 443 Anm. 15. Siehe auch Gerber i. d. J.-B. f. d. Dogm. d. heut. Privatr. I, 265.

[7]) Mit besonderer Schärfe wird dieser Gedanke durchgeführt von Agricola, die Gewere zu rechter Vormundschaft als Prinzip des sächsischen ehelichen Güterrechts. Gotha 1869. Nur darin ist dem verdienstvollen Verfasser dieses Werkes nicht beizustimmen, dass er, nach dem Vorgange Albrechts (Gewere 257 ff.), die Gewere des Mannes als die Hauptsache bezeichnet, während sie doch nur eine Folge seiner niessbräuchlichen Vormundschaft, als der einzigen juristischen Unterlage des ganzen Verhältnisses, genannt werden kann. Vgl. Heusler, die Gewere 151—156. Ueber Agricolas Stellung zu den von ihm sogenannten sächsischen Particularrechten vgl. Anm. 9.

genossenschaftlichen Elements angebahnt, das allerdings zunächst bloss von Todes wegen Anwendung fand, auf Grund des Erbenwarterechts aber auch schon während der Ehe wirksam wurde. Ein grosser Streit besteht nun aber darüber, welche Bedeutung dem genossenschaftlichen Elemente in denjenigen Rechtsbildungen, welche bei Auflösung der Ehe eine Quotentheilung des ganzen Vermögens eintreten liessen, also insbesondere dem altwestfälischen Rechte im Falle einer bekindeten Ehe, beizulegen sei. Die eine Partei nimmt hier eine wahre Gütergemeinschaft an und setzt demgemäss die hierher gehörigen Rechte in Parallele mit dem fränkischen und in Gegensatz zu dem Systeme des Sachsenspiegels und des Magdeburger Stadtrechts [8]). Dagegen wird von der andern Seite jeder prinzipielle Gegensatz innerhalb des sächsischen Rechtsgebiets in Abrede gestellt; die Rechte mit Quotentheilung sollen während der Ehe durchaus auf dem gleichen Boden gestanden und sich nur dadurch als „particularrechtliche" Modificationen des im Sachsenspiegel und dem Magdeburger Stadtrecht enthaltenen sogenannten „gemeinen" Sachsenrechts bethätigt haben, dass sie dem genossenschaftlichen Elemente bei Auflösung der Ehe eine entscheidende Bedeutung beilegten, was man von diesem Standpunkte aus passend eine Gütergemeinschaft von Todes wegen genannt hat; erst nach dem Schlusse des Mittelalters soll daraus, unter dem Einflusse des römischen Rechts, die Gütergemeinschaft in unserm Sinne entstanden sein [9]).

[8]) Von der älteren Literatur, welcher der Unterschied zwischen Gütergemeinschaft und Verwaltungsgemeinschaft überhaupt noch unbekannt war und alles unter den vagen Begriff der Gütergemeinschaft fiel, kann hier natürlich nicht die Rede sein. Von den Neueren haben sich, wenigstens für bestimmte Rechtskreise, zu Gunsten wahrer Gütergemeinschaft ausgesprochen Hänel (s. Anm. 12. 22), Hasse (s. Anm. 36), Beseler (s. Anm. 36. 48), Falck (s. Anm. 53. 54) und Trummer (s. Anm. 48).

[9]) Diese zuerst von Cropp (s. die Anm. 36 u. 48 angeführten Schriften desselben) aufgestellte Theorie hat zahlreiche Anhänger gefunden. Vgl. die Anm. 36, 48, 54, 57 angeführte Literatur. Ferner Mittermaier, Privatr. 7. Aufl. II, 363 f. Runde, deutsch. ehel. Güterr. 26—28. Auch Albrecht, Gewere 257 nimmt erst im 15. und 16. Jh. eine Erweiterung der Gütergemeinschaft von Todes wegen zu einer solchen unter Lebenden an. Am entschiedensten wird die Ansicht, dass die sächsischen Rechte mit Gütergemeinschaft bloss particular-

Ich muss gestehen, dass mir diese Auffassung von je her unnatürlich und gezwungen erschienen ist, und dass ich mich ihr nur auf Grund vollkräftiger Beweise hätte anschliessen mögen. Was man aber dafür vorgebracht hat, ist von uns im einzelnen schon §. 14—16 widerlegt worden und soll unten nur noch einmal übersichtlich zusammengestellt werden. Auf der andern Seite fehlt es nicht an den gewichtigsten Gründen, welche, wie mir scheint, die Bekanntschaft des sächsischen Rechts des Mittelalters mit der wahren Gütergemeinschaft zur Gewissheit erheben.

Soviel dürfte aus unsern bisherigen Untersuchungen klar geworden sein, dass man die thüringischen Rechte mit Unrecht dem ostfälisch-sächsischen Systeme einzufügen versucht hat. Nicht einzelne mit Franken politisch oder sonstwie zusammenhangende Enclaven treten hier hervor [10]), sondern ein geschlossenes, in scharfem Gegensatze zum ostfälischen Recht stehendes System lässt sich überall deutlich erkennen. Es ist fränkisches, insbesondere mittelfränkisches Recht, das uns hier entgegentritt [11]). Bei kinderloser Ehe ist die Uebereinstimmung eine vollkommene; das herschende Prinzip ist dort

---

rechtliche Modificationen des „gemeinen" sächsischen Rechts und hinsichtlich der Verhältnisse unter Lebenden durchaus auf dem prinzipiellen Boden des letzteren stehen geblieben seien, vertreten von Gerber (Privatr. §. 226 Anm. 14 f. §. 231 Anm. 1. §. 232 Anm. 6. Jahrb. f. d. Dogm. des heut. Privatrechts I. 239 ff. Erörterungen z. Lehre v. deutsch. ehel. Güterrecht 8. 14. 28—30. 37 f.) und neuerdings von Agricola 13. 15 f. 28—41. 74 f. 348 f. 585. 635. Selbst Roth (Jahrb. III, 313 f. und krit. Vierteljahrsschr. XII, 600) und v. Martitz S. 50 nehmen im Mittelalter nur eine Gütergemeinschaft von Todes wegen an, obwol sie darin mit Cropp (Abh. II, 446. 455) und Heydemann 220 einen schon in der Lex Saxonum angedeuteten prinzipiellen Unterschied zwischen westfälischem und ostfälischem Recht und eine nähere Verwandtschaft des ersteren mit dem fränkischen Prinzipe der gesamten Hand erkennen.

[10]) Vgl. Agricola 28 f.

[11]) Die genaue geographische Abgrenzung (die Saale bildet die Ostgrenze dieses Rechtsgebiets) lässt erkennen, dass wir es mit dem alten Thüringerlande zu thun haben. Daher kein Zweifel, dass, obwol wir mit Ausnahme der Klingener Statuten nur Stadtrechtsquellen anzuführen vermochten, doch wie in Franken die Rechtsbildung in Stadt und Land dieselbe war. Vgl. Bd. II. 2 S. 177. 191.

wie hier: **wahre Gemeinschaft der Errungenschaft, der Mobilien und der Schulden**[12]).

Nicht ganz so einfach liegt die Sache bei **beerbter** Ehe. Fränkisches Verfangenschaftsrecht, mit Theilrecht verbunden, haben wir in Mühlhausen, Heiligenstadt, Eisenach, Gotha, Erfurt, Remda und Frankenhausen angetroffen[13]), in allen übrigen thüringischen Rechten dagegen reines Theilrecht mit der zu Grunde liegenden Idee einer zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Kindern bestehenden Gütergemeinschaft[14]). Dieser Unterschied darf auch für den Fall, dass in der Ehe zwar Kinder geboren, aber sämtlich vor den Eltern wieder verstorben waren, nicht unbeachtet bleiben. Während das fränkische Recht, mit geringen Ausnahmen[15]), eine solche Ehe als eine kinderlose ansah[16]), **das den Kindern aus dem Verfangenschaftsrecht zukommende Eigenthum an dem ehelichen Immobiliarvermögen also nur als einen Anspruch von Todes wegen behandelte**, stimmte von den thüringischen Rechten nur das Gothaer mit dieser Auffassung überein[17]), in Heiligenstadt, Eisenach, Erfurt und Frankenhausen dagegen wurde der überlebende Ehegatte in einem solchen Falle Alleinerbe auch der Liegenschaften[18]), die demnach **schon während der Ehe Eigenthum der Kinder gewesen und von diesen auf die Eltern zurückvererbt waren**[19]). Der **während**

[12]) Vgl. Bd. II. 2 §. 22. Dass dies Prinzip bei Auflösung der Ehe durch Tod des einen Ehegatten in Anwendung kam, wurde oben §. 6 nachgewiesen. Dass es auch während der Ehe galt, ergibt sich aus der gesamten Hand (S. 232—234) und aus der Schuldengemeinschaft (S. 273. 291 f. 294.). Dass man die Errungenschaft schon während der Ehe als gemeinsam betrachtete, geht ausserdem aus dem Sprachgebrauche der Quellen hervor. Vgl. Hänel 285.

[13]) Siehe S. 188—201.

[14]) Siehe S. 201—211, besonders S. 206 f. 209 f.

[15]) Siehe Anm. 19.

[16]) Vgl. Bd. II. 2 S. 73 f. 122.

[17]) Siehe S. 196 Anm. 29.

[18]) Siehe S. 193. 196. 213.

[19]) Dieselben Grundsätze begegnen auch in den altwürtembergischen Städten **Schorndorf** und **Mockmühl** nebst vier dazu gehörigen Amtsorten (vgl. **Sandhaas**, fränk. ehel. Güterr. 146 f.), ferner in **Heidelberg**

der Ehe erfolgte Tod sämtlicher Kinder hatte also allgemeine Gütergemeinschaft zwischen den Ehegatten zur Folge[20]). — Einer wesentlich andern juristischen Construction bedarf es für Goslar, Nordhausen und Arnstadt, wo der vorzeitige Tod der Kinder die gleiche Wirkung hatte[21]). Da hier nach Auflösung einer beerbten Ehe keine Verfangenschaft, sondern Gemeinschaft galt, so muss schon die Geburt eines Kindes allgemeine Gütergemeinschaft zwischen den Ehegatten und dem Kinde erzeugt haben[22]). Vielleicht war es nur eine Consequenz dieser Gemeinschaft, dass der überlebende Ehegatte, wenn er mit den Kindern schichtete, nach thüringischem Rechte ursprünglich allgemein einen Kindestheil erhielt[23]). Ich bin daher, obwol der sonst so scharf ausgeprägte fränkische Charakter des thüringischen Rechts an sich eher für die umgekehrte Entwickelung

---

(Bd. II. 2 S. 190 Anm. 89) und dem zwischen Rastatt und Pforzheim belegenen Dorfe Schöllbronn (Bd. II. 1 S. 155 Anm. 16). Darüber, dass in diesen Orten Verfangenschaftsrecht galt, vgl. Bd. II. 1 S. 182. II. 2 S. 124 Anm. 3. Sandhaas 269. In Schorndorf galt zwar Theilrecht (Sandhaas 464), dasselbe war aber auf dem Boden des Verfangenschaftsrechts erwachsen.

[20]) Vgl. Bd. II. 2 S. 190. Dieser Gemeinschaft lag die Idee eines strengen Gesamteigenthums zu Grunde, so dass bei dem Tode des einen Ehegatten keine Veerbung seines Antheils auf seine Verwandten, sondern Accrescenz zu Gunsten des überlebenden Theils eintrat. Ebenso war das Eigenthum der Kinder unter sich ein Eigenthum zur gesamten Hand, der Tod eines Kindes konnte daher auf die Eltern nichts übertragen, so lange die Geschwister am Leben blieben.

[21]) Siehe S. 212 f.

[22]) Vgl. auch oben S. 233 f. Den richtigen Gedanken findet man schon bei Hänel 292—295. 303—305. 311 f. ausgesprochen, nur nimmt er, verführt durch die irrige Ansicht, dass die Halbtheilung älter als die Kopftheilung sei, eine blosse Gütergemeinschaft zwischen den Ehegatten, mit Ausschluss der Kinder, an. — Dass bei Annullierung einer Ehe nur ausnahmsweise eine Auseinandersetzung nach den Grundsätzen der Gütergemeinschaft stattfand, thut unserer Theorie keinen Eintrag, da hier eben möglichst völlige Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beabsichtigt wurde. Vgl. Hänel 292 Anm. 35.

[23]) Siehe S. 203 f. Vgl. Bd. II. 2 S. 205 Anm. 164.

zu sprechen scheint, zu der Annahme geneigt, dass wir in dem Goslarer und den verwandten Rechten die ursprüngliche Auffassung des thüringischen Rechts vor uns sehen [24]), im Gegensatze zu dem fränkischen Verfangenschaftsrecht, das jedoch, wie es selbst in einige westfälische Stadtrechte Eingang gefunden hatte [25]), mit um so grösserer Leichtigkeit in verschiedenen Theilen des so nahe verwandten thüringischen Rechtsgebiets, neben und in Verbindung mit dem Theilrecht, heimisch geworden war. Umgekehrt mag die eigenthümliche Wirkung, welche das thüringische Recht mit dem während der Ehe erfolgten Tode der Kinder verband, schon früh über die Grenzen Thüringens hinaus in das benachbarte Hessen vorgedrungen sein; wenigstens lässt sich eine schon früher von mir angeführte Fuldaer Urkunde des 12. Jahrhundert nur in diesem Sinne verstehen [26]).

---

[24]) S. 200 f. und 210 habe ich noch Modification des fränkisch-thüringischen Systems, also den umgekehrten Entwickelungsgang, vermutet. Auffallend ist die Uebereinstimmung zwischen dem, was wir hier als thüringisches Recht glauben in Anspruch nehmen zu sollen, und dem Erbrecht der bairischen Stadt Landshut v. 1423. Hier galt bei Auflösung einer unfruchtbaren Ehe (wenigstens wenn sie noch nicht Jahr und Tag gedauert hatte) keine Gütergemeinschaft, sondern der überlebende Ehegatte erhielt wie in Soest und Lübeck die Hälfte des Nachlasses als statutarische Erbportion. Siehe Bd. II. 1 S. 155. Waren dagegen Kinder vorhanden, so lebten diese mit dem überlebenden Ehegatten in Gütergemeinschaft, die unter Umständen durch Kopftheilung aufgelöst wurde. Ebd. S. 203. Hatte parens binubus nicht geschichtet, so wurde das ganze zweiteheliche Vermögen in die Gemeinschaft hineingezogen, und bei Auflösung der Ehe galt gesetzliche Einkindschaft. Ebd. S. 200 (vgl. oben S. 210 f.). Waren sämtliche Kinder während der Ehe verstorben, so behielt der längstlebende Ehegatte das Ganze. Ebd. S. 155. Die einzige wesentliche Abweichung bestand darin, dass das Landshuter Recht bei völlig unfruchtbarer Ehe, wenn sie wenigstens Jahr und Tag überdauert hatte, dem überlebenden Ehegatten ebenfalls Alleinerbrecht zugestand. Vgl. unten §. 19 Anm. 44.

[25]) Siehe S. 114. 116 f. 147. Vgl. Roth, Jahrb. III, 343. 345 und krit. Vierteljahrsschr. XII, 598. Agricola 32 Anm. 18.

[26]) Siehe Bd. II. 2 S. 190 Anm. 89. Nur behielt der längstlebende Ehegatte nach dieser Urkunde nicht das Ganze (Anm. 20), sondern er theilte das Samtgut halb und halb mit den Erben des Verstorbenen.

In ähnlicher, aber doch wieder wesentlich verschiedener Weise begegnet der hier in Rede stehende Grundsatz im flämischen Recht. Hier galt, wie wir bereits wissen, allgemein Halbtheilung des ganzen Vermögens [27]; waren aber sämtliche Kinder vor den Eltern gestorben, so behielt der längstlebende Ehegatte das Ganze [28]. Genau dieselben Normen finden sich in Dortmund, das unverkennbar unter flämischem Einflusse gestanden hat [29], und nicht minder in der Nachbarschaft unserer thüringischen Rechte, in dem Landrechte von Burg [30]. Ich möchte daher fast vermuten, dass die flämischen Kolonien im Thüringerlande auch einen Einfluss auf das thüringische Recht ausgeübt haben. Im Bereiche des sächsischen Rechts lässt sich ausser den angeführten Beispielen nur éin Zeugniss nachweisen, das eine merkwürdige Uebereinstimmung mit den thüringischen Prinzipien zeigt. Es ist dies der wendisch-rügianische Landgebrauch des Matthäus von Normann. Daselbst heisst es Tit. 121: *Im Wendischen, wert ein bur mit sinem ehegaden beervet, dat kind, sobalde id up de welt kumpt, samet und scheidet dat gut siner oldern. id samet also, dat de olden und dat kind werden glik rik. id scheidet edder deilet also, dat denne dem vader hört ein deel, der moder dat ander, dem kinde, wo dar nicht tweseken sint, dat drüdde deel; weren dar tweseken, würden id vier parte. und disse samingc und deelinge blift, so lange dar van den oldern mehr kinder erwecket werden; und so often und so vele der kinder, so vele parseile und deile betalder schuld. Und ut dissem angetagenen rechte is erwassen bi den olden im Wendischen twierlei. Tom ersten, wenn twe ehelüde mit einem lives erven under den buren beervet wurden, und darna starf dat kind, na des kindes dode, eins edder mehr, starf de vader edder de moder: de levendige deelde mit des doden negsten*

---

[27]) Siehe Bd. II. 2 S. 63.

[28]) Ebd. S. 75.

[29]) Siehe oben S. 37. 43 f. 127 f.

[30]) Siehe S. 157. Wenn ich es oben dahingestellt gelassen habe, ob die von mir angeführte Stelle des Burger Landrechts auch den hier in Rede stehenden Fall mitumfasse, so bin ich darüber jetzt nicht mehr zweifelhaft.

erven alle güder und hafe, schuld und unschuld (vgl. Anm. 26). *und dat recht, wo 12 olde eddelluide in Ruigen ehrmalen to tüge darto geschwaren, geven de oldesten dissem rechte einen namen, tügende, id hedde up wendisch ein czwör geheten und were ie oldings also und nicht anders im Wendischen wedder dat Denische und Schwerinische geholden worden; stemmet etliker maten mit dem Lübeschen, dar maket de deken samend, dat geschwinder is, överein* [31]).

Dieser Hinweis auf das lübische Recht ist nicht ganz zutreffend. Weder bewirkte dort die Decke, d. h. das eheliche Beilager, Gütergemeinschaft, noch hatte die Geburt eines Kindes die gleichen Folgen wie auf der Insel Rügen. Eine richtige Würdigung des lübischen Rechts muss aber von dem altwestfälischen Rechte ausgehen, von welchem das Soest-Lübecker Recht nur eine weitere Fortbildung ist.

Die Grundsätze des altwestfälischen Rechts bei kinderloser Ehe stimmen durchaus mit denen des ostfälischen Rechts überein und sollen deshalb erst weiter unten zur Sprache kommen. Dass nach der Lex Saxonum nur die beerbte Frau Anspruch auf die Hälfte der Errungenschaft erheben konnte, und dass dies der Ersatz für den durch die Geburt eines Kindes herbeigeführten Verlust ihrer Morgengabe war, unterliegt, wenn man den Ausspruch der Lex Saxonum mit dem späteren Entwickelungsstadium des westfälischen Rechts und mit den verwandten Grundsätzen des angelsächsischen Rechts vergleicht, nicht dem geringsten Zweifel [32]). Die ursprüngliche rechtliche Natur jenes Anspruchs muss dahingestellt bleiben; dagegen ergibt sich aus den oben S. 243 f. angeführten Zeugnissen aus den traditiones Corbeienses und andern Urkunden, dass derselbe im 11. Jahrhundert kein blosser Anspruch von

---

[31]) Als die zweite Folge jenes Rechts bezeichnet der Verfasser dann weiter, dass bei der Schichtung nach Köpfen getheilt werde. Siehe oben S. 124. Vgl. auch Add. 27 (S. 360 der Ausgabe von Gadebusch). Dass Matthäus von Normann uns hier altes Recht schildert, unterliegt keinem Zweifel; dass er deutsches und nicht wendisches Recht darstellt, hat Homeyer, historiae iuris pomeranici capita quaedam (Berlin 1821) S. 62—71 nachgewiesen, ebenso a. a. O. 65 f. die deutsche Abstammung des angeblich wendischen Wortes *czwör*.

[32]) Siehe oben S. 110 f. und Bd. I S. 96 f. 100—103.

Todes wegen war, sondern dass bei beerbter Ehe eine wahre Errungenschaftsgemeinschaft zwischen den Ehegatten stattfand. Ein bloss erbrechtlicher Anspruch auf die Errungenschaft hätte höchstens ein Beispruchsrecht der Frau bei der Veräusserung von Errungenschaftsgütern zu begründen vermocht; ihr Beispruchsrecht bei jeder Immobiliarveräusserung setzte notwendig ein sofort wirksames Recht voraus, das durch die Veräusserung, weil sie eine Hauptquelle des ehelichen Erwerbs zu beseitigen drohte, gefährdet wurde. Die gesamte Hand des altwestfälischen Rechts beruhte demnach auf demselben Rechtsboden wie die fränkische[33]).

Es ist anzunehmen, dass auch die particuläre Gütergemeinschaft der Uebergangsrechte von Brilon und Herford[34]) in derselben Weise als eine Gemeinschaft unter Lebenden und nicht erst von Todes wegen verstanden war. Verbürgt ist die gesamte Hand für das Rüdener Recht, das sich freilich mehr zu dem Dortmunder als zu den beiden oben erwähnten Uebergangsrechten gesellt[35]). Die zuverlässigste Bestätigung für unsere Ansicht über das altwestfälische Recht gewinnen wir aber durch die Fortbildung, welche dasselbe in der Soest-Lübecker Stadtrechtsgruppe, sodann in Lüneburg und im Breslauer Landrecht nebst dem sg. Wenceslaus'schen Kirchenrecht v. 1415 erfahren hat, wie umgekehrt die nachstehende Ausführung über diese Rechte ihre historische Beglaubigung durch die Klarstellung des alten Rechts erhält.

Seit Cropps Ausführungen gegen Hasse ist es fast zum Dogma geworden, dass das lübische Recht (als Hauptrepräsentant der westfälischen Stadtrechte) auch bei beerbter Ehe keine wahre Gütergemeinschaft, sondern nur eine solche von Todes wegen gekannt habe[36]). Diese Ansicht stützt sich auf drei

---

[33]) Vgl. Bd. II. 2 S. 175—177. Agricola 258 f.

[34]) Siehe S. 112—117.

[35]) Siehe S. 242.

[36]) Vgl. Cropp i. d. Heidelb. JB. v. 1823 S. 119—123; jur. Abh. II, 455. Pauli, Abh. I, 91. II, 5. 138 f. 152. Eichhorn, St.- u. R.-G. II §. 370 Anm. m; Privatrecht §. 298 Anm. d. Heydemann, Elem. d. joach.

Gründe: 1. sei der Mann in den Verfügungen über sein Vermögen, soweit es nicht Erbgutseigenschaft hatte, bei beerbter Ehe ebenso wenig wie bei kinderloser Ehe beschränkt gewesen; 2. sei in jeder Ehe das Vermögen der Frau mithaftbar für die Schulden des Mannes gewesen; 3. habe man eine Ehe, in der zwar Kinder erzeugt wurden, aber vor den Eltern sämtlich wieder verstarben, als eine unbeerbte Ehe angesehen. Von diesen Gründen haben die beiden ersten oben ihre Widerlegung gefunden. Wir haben S. 245—249 gesehen, dass hinsichtlich der Veräusserungsbefugnisse des Mannes, ganz im Sinne des altwestfälischen Rechts, zwischen kinderloser und beerbter Ehe unterschieden wurde: waren keine Kinder am Leben, so war der Mann nur bei der Veräusserung von Erbgütern durch das Erbenwarterecht seiner Frau beschränkt; waren Kinder vorhanden, so galt durchweg das Prinzip der gesamten Hand. Das Vermögen des Mannes und das der Frau unterlag also einer verschiedenen Behandlung bei kinderloser Ehe, dagegen wurde nicht unterschieden, wenn und so lange Kinder vorhanden waren. Und ganz ebenso war es in Lüneburg (S. 250), nur dass hier bei bekindeter Ehe absolute Veräusserungsbefugniss des Mannes an die Stelle der gesamten Hand trat. Genau dieselbe Unterscheidung tritt hinsichtlich

---

Constit. 123. Falck, schlesw. holst. Privatr. IV, 458. Achenbach, de veteri civium Sigenensium statuto S. 28 f. Plitt, das lüb. Erbr. n. d. Ges. v. 10. Febr. 1862 (2. Aufl. 1872) S. 19—22. Heck, das ehel. Güterrecht n. d. lüb. Recht S. 14 ff. Hänel 288 Anm. 32. 306 Anm. 48. 310. Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Hasse i. d. Zeitschr. f. gesch. R. W. IV, 96 f. 99—106. 111 und, wenigstens für die spätere Zeit, Beseler, Privatr. 2. Aufl. §. 139 Anm. 5, in gewissem Sinne auch Pauli, Abh. II, 138. Die von Kraut, Vormundschaft II, 510 ff. vertretene Ansicht von dem Alleineigenthum des Mannes an den Gütern der Frau hat wenig Anklang gefunden. Einer Widerlegung derselben bedarf es heute nicht mehr. Was einzig dafür angeführt werden könnte, dass nämlich in Lübeck Güter der Frau regelmässig dem Manne aufgelassen und ihm im Stadtbuche zugeschrieben wurden (vgl. Pauli, Abh. II, 9 ff. Beseler, Privatr. S. 590) hatte eine ganz andere Bedeutung, indem dadurch nur seine vormundschaftlichen Rechte erkennbar gemacht werden sollten.

der Schulden hervor [37]). Bei kinderloser Ehe waren die Schulden des Mannes für die Frau nicht vorhanden; während der Ehe höchstens indirect, indem sie den überschuldeten Mann zu Verfügungen über ihr Vermögen nötigen konnten; nach Auflösung der Ehe höchstens insofern, als die Frau mit ihrer statutarischen Portion als Erbin des Mannes auch einen Theil seiner Schulden übernehmen musste. Die Stellung des Mannes gegenüber den Schulden seiner Frau war eine ganz analoge; sein Vermögen haftete für dieselben während der Ehe nie, nach Auflösung der Ehe höchstens kraft Erbrechts. Eine Ausnahme nach beiden Seiten hin fand nur bei solchen Schulden statt, welche der Mann oder die Frau während der Ehe nachweislich im Interesse der ehelichen Gemeinschaft oder im Interesse oder Auftrage seines Ehegatten gemacht hatte. Dagegen galt bei beerbter Ehe völlige Schuldengemeinschaft, und zwar nicht erst bei Auflösung der Ehe, sondern schon während derselben. Die gangbare Meinung führt diesen Satz auf das mit der Entwickelung der Geld wirtschaft in den Städten zusammenhangende Kreditbedürfniss zurück und sieht demgemäss in der Schuldenhaftung der Frauen nur eine positive Ausnahmemassregel, welche das sächsische Prinzip der blossen Verwaltungsgemeinschaft im übrigen unberührt gelassen habe. Obgleich ich nicht gern Ausnahmen annehme, wo ich mit der Regel auskomme, könnte ich mir diese Ansicht doch gefallen lassen, wenn sie nicht völlig unerklärt liesse, warum denn auch der Mann für die Schulden der Frau haftete [38]), und zwar persönlich [39]), während der Witwe wenigstens das beneficium abdicationis zu Gute kam [40]). Ferner, wenn man dem Kreditbedürfnisse der Männer zu Hilfe kommen wollte, warum that man dies bloss, wenn Kinder vorhanden waren? und weiter, wenn man gerade in diesem Falle eine Ausdehnung der Rechte des Mannes für wünschenswert hielt, warum führte man dann, wenn wir von Lüneburg absehen, auf der andern Seite durch das Prinzip der gesamten Hand neue Beschränkungen ein?

---

[37]) Siehe S. 267—272. 280—286.

[38]) Siehe S. 275. 294.

[39]) Siehe S. 294 Anm. 61.

[40]) Siehe S. 284 Anm. 25.

Ich meine, das Prinzip der Soest-Lübecker Stadtrechtsgruppe und des Lüneburger Rechts liegt so klar zu Tage, dass für Unbefangene kein Zweifel möglich ist: Verwaltungsgemeinschaft bei kinderloser Ehe, dagegen, in Erweiterung der altsächsischen Errungenschaftsgemeinschaft, allgemeine Gütergemeinschaft, wenn und so lange Kinder vorhanden sind.

Unabänderlich stand diese Gütergemeinschaft allerdings erst dann fest, wenn einer der Ehegatten mit Hinterlassung von Kindern gestorben war. Nun rückten die Kinder statt des Verstorbenen in die Gemeinschaft ein, an die Stelle der ehelichen Genossenschaft trat, als eine neue, die Genossenschaft des überlebenden Ehegatten und der Kinder [41]. Wie aber, wenn die Kinder sämtlich noch vor den Eltern mit Tode abgegangen

[41]) Dass eine neue Genossenschaft als Rechtsnachfolgerin der alten angenommen wurde, zeigt sich am schärfsten im Lüneburger Recht, welches die absolute Machtvollkommenheit des Mannes aufhören liess, wenn er nach dem Tode seiner Frau die Gütergemeinschaft mit den Kindern fortsetzte. Siehe S. 173. Sodann im lübischen Recht, welches nach dem Tode des einen Ehegatten das gesamte eheliche Immobiliarvermögen, auch wenn es von dem überlebenden herrührte, als Erbgut behandelte. Ich habe diesen Punkt S. 174 zunächst nur mit Rücksicht auf das Recht der Kinder, jeder einseitigen Veräusserung des Samtguts zu widersprechen, hervorgehoben. Der tiefere Sinn, der aus den von Pauli angeführten Belegen deutlich hervorgeht, ist schon von Hasse bemerkt worden. Selbst Pauli, Abh. II, 134—137 sieht seine die Gütergemeinschaft ablehnende Ansicht dadurch einigermassen gefährdet und gibt zu verstehen, dass die entgegengesetzte Auffassung auch ihm genehm sein würde, wofern sich nachweisen liesse, dass dem deutschen Recht ein genossenschaftliches Eigenthum, wie es bei Markgenossenschaften und Ganerbschaften vorkomme, auch unter Ehegatten bekannt gewesen sei. Seit Beselers und Stobbes Untersuchungen zweifelt heute kaum noch jemand daran, dass diese Idee des gemeinschaftlichen Eigenthums dem deutschen Recht überhaupt geläufiger gewesen ist, als das von vorn herein nach Quoten abgegrenzte Miteigenthum, und mit dieser geläuterten Auffassung des Gesamteigenthumsbegriffs ist auch der Hauptgrund weggefallen, der früher von der Annahme wahrer Gütergemeinschaft alle diejenigen zurückschrecken musste, die sich weder der alten monströsen Gesamteigenthumstheorie, noch der reinen Societätstheorie, noch auch der von Hasse verfochtenen Personificationstheorie anzubequemen vermochten.

waren? Die oben (S. 300 ff.) besprochene flämisch-thüringische Auffassung war unserm Rechtskreise unbekannt; eine Ehe ohne lebende Kinder war eine kinderlose Ehe, auf die verstorbenen Kinder wurde keine Rücksicht genommen, zwischen den Ehegatten galt blosse Verwaltungsgemeinschaft [42]). Aber seit wann? Sollten die Gläubiger, welche vielleicht erst vor kurzem, da das Kind noch lebte, dem Manne Kredit geschenkt hatten, jetzt in ihrem Vertrauen getäuscht werden und das Vermögen der Frau, auf das sie gebauet hatten, sich entzogen sehen? Sollte der Mann, der eben voreheliche Schulden seiner Frau bezahlt hatte, weil er musste, jetzt nach des Kindes Tode das aus seinem Vermögen Gegebene zurückfordern dürfen? Und weiter, sollten in Lüneburg einseitige Veräusserungen des Mannes, die ja bei beerbter Ehe giltig waren, nachträglich von der Frau angefochten werden können? Oder umgekehrt, sollte in Lübeck eine von der beerbten Frau mit Erfolg angefochtene Veräusserung von Kaufgütern ihres Mannes nachträglich wiederhergestellt werden, weil der kinderlosen Ehe das Prinzip der gesamten Hand fremd war? Das alles sind Dinge, die uns zu der Annahme zwingen, dass die eheliche Gütergemeinschaft, wie sie mit der Geburt des ersten Kindes begann, mit dem Vorabsterben des letzten Kindes wieder in Wegfall kam. Das war ein unbequemer, unfertiger Standpunkt, der unter Umständen, wenn das erste Kind bald wieder starb, dann ein zweites geboren wurde u. s. w., zu den ärgsten Verwickelungen führen konnte. Aber nach menschlichem Ermessen konnten das doch immer nur Ausnahmefälle sein; und selbst wenn sie eintraten, blieben wolerworbene Rechte dritter Personen, die bei Lebzeiten der Kinder entstanden waren, auch nach Wegfall der Gütergemeinschaft in voller Geltung; blosse Hoffnungen dagegen mussten sich dem veränderten Stande der Dinge allerdings anbequemen [42a]). In dieser Beziehung finden wir in einem vielbe-

---

42) Ueber Lüneburg vgl. Hänel 295 f. 306 Anm. 48.

42a) Dass testamentarische Akte, zu denen der Mann bei beerbter Ehe unbeschränkte Befugniss hatte (vgl. S. 257 f.), nach seinem kinderlosen Tode nur so weit aufrecht zu erhalten waren, als sie auch bei kinderloser Ehe stattfinden konnten, versteht sich von selbst. Zweifel könnten nur

sprochenen Elbinger Rechtsfalle des Jahres 1489 (Michelsen Oberhof S. 37—40) die vollste Bestätigung. Eine Frau hatte, bei Lebzeiten ihres Mannes und zweier Kinder einen Verwandten beerbt, darauf waren erst die Kinder und dann auch der Mann verstorben, so dass sie dem Bruder ihres Mannes *erbschichtunge unde teilunge thun muste von allen nochgelossenen güttern boben iren brautschatz.* Da sie zu dem letzteren auch die oben erwähnte Erbschaft ihres Verwandten rechnete, so kam es zum Prozess. Ihr Fürsprecher beantragte folgendes Urtheil: *Nachdemmal das das gut meiner houbtfrawen die zeit angestorben ist und in vollen bossem geflossen ist, unde meine houbtfrau mit den kindern gelebet hot, unde das ingeflossene gut die zeit nicht brautschatz gewesen ist, sunder nach dem tode der kinder ir got unde die tode hand irlanget hot, unde in iren bosem geflossen ist, so ist das angestorbene gut widder brautschatz geworden, unde der frawen angekomen ist von ires fründes wegen, unde nicht angestorben ist von ires mannes wegen, so mit meerem rechte sol es brautschatz bleiben, unde nicht von deme angestorbenen gute schicht unde telunghe thun, odir was recht ist.* Dagegen stellte der Fürsprecher des Erben folgendes Gegenurtheil: *Nachdemmol das her hot bekant, das die frawe meines houbtmannes bruder hot gehat uff jene zeit, unde ouch mit em beerbet ist gewesen do Bartholomis Blusman* (der Verwandte) *starb, unde do das ansterbliche gut floes in den vollen boosem, unde dornoch die kindere vorstorben, unde dornoch meines houbtmannes bruder vorstarb, unde got unde die tode hand meinem houbtmanne das gut irlangt hot von seines bruders wegen, so hoffen wir mit meerem rechte, sie sol meinem houbtmanne von deme ansterblichen gute ouch erbschicht unde teelinge thun, wen das sie das ansterbliche gut sulde beholden als brautschatz, odir was recht ist.* Der Rat der Stadt Elbing erkannte gegen die Witwe zu Gunsten ihres Schwagers: *Nachdem mal das das gut an die frawe gestorben ist dieweile sie mit ihrem manne unde kinderen in vollem boosem gesessen hot, unde dornoch die kinder vorstorben sein, unde dornoch ouch der man, so sol die*

---

bei Vergabungen von Todes wegen entstehen, die aber nach Wegfall der Testamentifactio wol gleichfalls schwerlich als wolerworbene Rechte behandelt wurden.

frawe das angestorbene gut mit mehrem rechte schichten unde teelen ires vorstorbenen mannes erbnamen, denne das sie es gleiche irem brautschatze behalden sulle. Von Seiten der Frau wurde dies Urtheil gescholten und an den Oberhof zu Lübeck gezogen, der das Elbinger Urtheil folgendermassen reformierte: *Alse denne de guder der frouwen sin van ereme frunde angestorven, wo wol se to etliken tiden mit deme brutschatte sin in deme samende gewest, so sin se dorch der kinder doedt mit deme brutschatte, des se eine vormeringe weren, wedder ut deme samende gekamen, bedarf darumme eres gestorven mannes vrunden neine delinge dar van doen.* Modern ist in diesem Prozesse nur die Auffassung des Elbinger Stadtrats, während die am alten Recht festhaltende Lübecker Entscheidung auf demselben Boden steht, wie 500 Jahre früher und vielleicht schon zur Zeit der Lex Saxonum das altwestfälische Landrecht, nur dass die particuläre einer allgemeinen Gütergemeinschaft gewichen war. Dass man sich der letzteren vollkommen bewusst war, lässt das Münsterer Statut v. 1349 (S. 246) deutlich erkennen.

Ist unsere vorstehend angeführte Ansicht, dass die Soest-Lübecker Güterordnung ebenso wie die des Lüneburger Stadtrechts, und nicht minder unzweifelhaft auch die des Breslauer Landrechts [43]), bei beerbter Ehe wirkliche Gütergemeinschaft eintreten liess, die richtige, so verliert die Annahme einer blossen Gütergemeinschaft von Todes wegen für diejenigen Rechte, welche nicht bloss bei beerbter, sondern auch bei kinderloser Ehe dem Systeme allgemeiner Quotentheilung huldigten, vollends alle Wahrscheinlichkeit. Ich habe schon früher wiederholt darauf aufmerksam gemacht, dass dies System seine Entstehung der fränkischen Errungenschaftsgemeinschaft verdankte, welche im Gegensatze zu der des westfälischen Rechts auf das Vorhandensein von Kindern kein Gewicht legte. Während diese, unter dem Einflusse wiederholter Eheverträge auf das ganze Vermögen ausgedehnte Gemeinschaft [43a]) am Mittel- und Ober-

---

[43]) Vgl. Gaupp i. d. Zeitschr. f. deutsch. R. III, 69 f. 74. Das Wenceslaus'sche Kirchenrecht §. 3 (s. S. 122 f.) gibt ausdrücklich an, dass das Gut durch die *vorerbunge gmeine worden ist,* was nach §. 2 auf die Geburt eines Kindes bezogen werden muss.

[43a]) Vgl. Bd. II. 2 S. 179 f.

rhein an der altfränkischen Theilung nach Schwert- und Spindeltheil festhielt, nahm sie in den Niederlanden und am Niederrhein theils von den Westfalen, theils von den an der flandrischen Küste von Alters her angesiedelten Sachsen das System der Halbtheilung an, das nun als charakteristisches Merkmal der Gütergemeinschaft im flämischen wie im clevischen Lande erscheint [44]). Der Einfluss der flämischen Kolonisation auf die Entwickelung des ehelichen Güterrechts in den sächsischen Landen ist allgemein anerkannt und auch von uns wiederholt hervorgehoben worden [45]). Gibt man zu, dass die Gütergemeinschaft des flämischen Rechts eine wahre Gütergemeinschaft war, so ist nicht abzusehen, warum die flämischen Kolonisten im Sachsenlande sich mit einer blossen Gütergemeinschaft von Todes wegen begnügt haben sollten. Auch fehlt es nicht an Beweisen des Gegentheils. In Dortmund, dessen Beziehungen zum flämischen Recht, wir so oft kennen gelernt haben (vgl. Anm. 29), galt während der Ehe das Prinzip der gesamten Hand, nicht minder in Rüden und bei den Zipser Sachsen [46]), ebenso in Riga und in Hamburg, wo noch im 13. Jahrhundert die absolute Veräusserungsbefugniss des Mannes zur Anerkennung kam [47]). Die gleiche Machtbefugniss hatte der Mann in Bremen, sobald es sich um entgeltliche Veräusserungen handelte (S. 239 f.); bei freigebigen Akten war er auf einen Kopftheil am Samtgute beschränkt (S. 259 f.). Gründe genug, um für alle diese Rechte eine Gütergemeinschaft unter Lebenden ausser Zweifel zu stellen [48]).

[44]) Dass dies System nicht bloss clevisches Stadtrecht war, sondern auch im Landrecht beobachtet wurde, ist oben S. 150 Anm. 15 nachgewiesen.

[45]) Zu vergleichen ist namentlich die gründliche Untersuchung von Borchgrave, hist. des colonies Belges qui s' établirent en Allemagne pendant le 12. et le 13. siècle (Mémoires couronnés et mém. des savants étrangers p. p. l'Academie Royale des sciences etc. de Belgique. XXXII. 1865), über unsere Frage besonders S. 167. 183 ff. Vgl. auch Agricola 28. Roth, krit. Vierteljahrsschrift XII, 597. Gaupp i. d. Zeitschr. f. deutsch. R. III, 56 ff. 75 f.

[46]) Siehe S. 241 f. Ueber die Schuldengemeinschaft bei den Sachsen im Zips vgl. S. 273.

[47]) Siehe S. 237 f. Ueber Riga vgl. S. 286 Anm. 32.

[48]) Der so oft angegriffene Ausspruch des Bremer Stadtrechts v. 1303

Für éinen Fall geben die Quellen uns vielleicht noch ein weiteres Beweismittel an die Hand. Im Bereiche des Dortmunder Rechts wurde nämlich, wenn der überlebende Ehegatte ohne Schichtung zur zweiten Ehe geschritten war, auch das Vermögen des zweiten Ehegatten mit in die Gemeinschaft gezogen [49]), es trat also, da die Gütergemeinschaft zwischen dem parens binubus und seinen Kindern erster Ehe bereits vorhanden war [50]), in diesem Ausnahmefalle wol eine sofortige Gütergemeinschaft zwischen dem parens binubus, seinen Vorkindern und dem zweiten Ehegatten ein. Sollte man gleichwol in diesem Vorgange eine blosse Gütergemeinschaft von Todes wegen erkennen [51]), so würde eine

---

Ord. 41 (Oelrichs S. 93. vgl. Stadtr. v. 1428 II, 10. 1433 Ord. 86): *So wor twe thosamene komet an echtschep, wot dhe hebbet, dhat is herer beidhe na stades rechte*, war also doch mehr als eine Phrase. Vgl. Trummer, Vorträge III, 246 f. und hamburg. Erbrecht III, 197 f. Beseler, Privatrecht 2. Aufl. §. 139 Anm. 5. Anderer Meinung Cropp, jur. Abh. II, 481—489. 506—519. 528 f. 534—547. 559—561. Donandt, Gesch. d. brem. Stadtr. II, 120 ff. Berck, brem. Güterr. 8 f. 190—192. Eichhorn, St.- u. R.-G. II §. 370 Anm. m; Privatr. §. 298 Anm. d. und §. 300. Hänel 288 Anm. 32. Roth, Jahrb. III, 313. Cropp ist zu seiner Ansicht über das Hamburger Recht hauptsächlich durch die oben S. 33. 45 f. besprochene lübisch-stadische Textrezension, sodann durch misverständliche Verallgemeinerung des Anm. 51 ausgeführten Gedankengangs bewogen worden. Vgl. a. a. O. 512—519. 542 f. Die Richtigkeit unserer Auffassung wird auch dadurch bestätigt, dass nach dem Stadtrecht v. 1270 I, 8 (s. S. 238) der dem überlebenden Ehegatten zufallende Antheil an dem Samtgute als Erbgut angesehen wurde, ganz wie wir dies oben (Anm. 41) hinsichtlich des lübischen Rechts bemerkt haben. Gegen die unrichtige Auffassung von Cropp II, 557 Anm. 224 vgl. Pauli i. d. Zeitschr. f. deutsch. Recht X, 329 f.

[49]) Siehe S. 148.

[50]) Siehe S. 150.

[51]) In Wirklichkeit war dies der einzige Fall, in welchem einzelne Rechte die von uns bekämpfte Gütergemeinschaft von Todes wegen anerkannt haben. Da nämlich in der zweiten Ehe, wenn unabgeschichtete Vorkinder vorhanden waren, die eheliche Gütergemeinschaft in der Regel ausgeschlossen blieb, so konnte der Gedanke, den Schwierigkeiten einer späteren Auseinandersetzung vorzubeugen, hier leicht zu einer entsprechenden Vorschrift erbrechtlicher Natur führen. In diesem Sinne ist eine Bestimmung des Lüneburger Rechts (s. S. 166) und des Hamburger Stadtrechts v. 1292 (s. S. 168) aufzufassen.

solche Auffassung doch jedenfalls für die schleswigschen Stadtrechte nicht zutreffen, da diese für den in Rede stehenden Fall den Kindern erster Ehe selbst bei Lebzeiten beider Ehegatten das Recht einräumten, jederzeit auf Theilung des ganzen vorhandenen Vermögens zu dringen [52]). Damit ist der Nachweis geführt, dass die wahre Gütergemeinschaft auch in Schleswig, Flensburg und Apenrade, und zwar schon im 13. Jahrhundert, in Anerkennung stand [53]).

Wir werden hiernach kein Bedenken tragen, überhaupt in allen Rechten mit allgemeiner Quotentheilung, also namentlich in der Mark Brandenburg und im preussischen Ordenslande, die erbrechtliche Theorie zurückzuweisen und wahre allgemeine Gütergemeinschaft unter Lebenden wie von Todes wegen anzunehmen [54]). Auch hier fehlt es nicht an positiven Beweisen. Das Landrecht von Burg, dessen Uebereinstimmung mit flämischen und dortmundischen Prinzipien wir schon zu wiederholten Malen constatiert haben (vgl. Anm. 30), sagt geradezu: *Kumpt ein knecht unde ein maget tuo samen, dat guod is half unde half* [55]), und damit man diese Bestimmung schon auf das Güterrecht unter Lebenden beziehe, wird unmittelbar darauf der gleiche Satz für das Güterrecht von Todes wegen bestätigt: *Stervet di knecht âne erven, dat gud is half der frowen unde half der frund.* In demselben Sinne heisst es in einem Wittstocker Privileg v. 1374 (Gengler, Stadtr. 557 f. Riedel, Cod. dipl. II, 468): *Wan ock man unde wif echtlicken tosamen kamen an ein bedde, so schal er erfgut half unde half wesen, beide, bi ereme levende unde nach ereme dode* [56]). Man müsste unsern Vorfahren doch geradezu alles Gefühl für ihre Sprache ableugnen, wenn man in solchen Bestimmungen bloss Festsetzungen erbrechtlicher Natur finden wollte.

---

[52]) Siehe S. 134. 169. Vgl. Anm. 58.

[53]) Vgl. Falck, schlesw. holst. Privatr. IV, 456 Anm. 70.

[54]) Dass Falck unsere Auffassung theilte, geht aus der Motivierung seiner Ansicht über die schleswigschen Stadtrechte (Anm. 53) hervor. Die entgegengesetzte Ansicht wird hinsichtlich des brandenburgischen Rechts ausgesprochen von Heydemann, joach. Constit. 123. 148. 177. 219—225.

[55]) Vgl. auch oben S. 136.

[56]) Einen ähnlichen Ausspruch in dem Krossener Privileg v. 1469 s. S. 65.

Gleich den Rechten mit allgemeiner Quotentheilung standen auch diejenigen, welche nur bei beerbter Ehe Quotentheilung, bei unbeerbter Ehe dagegen Alleinerbrecht eintreten liessen, auf dem Boden wahrer Gütergemeinschaft. Am entschiedensten lässt sich dies im Osnabrücker Recht nachweisen [57]). Dass hier das Prinzip der gesamten Hand galt, und zwar nicht minder in kinderloser wie in beerbter Ehe, haben wir bereits S. 242 gesehen. Charakteristisch war aber, dass beim Verkaufe von Erbgütern des einen Ehegatten ausserdem auf das Erblosungsrecht der beiderseitigen Verwandten Rücksicht zu nehmen war. Osnabrücker Gewohnheitsrechte §. 4: *Tom veerden is ock verlanges ein gemeine statt gebruck und gerechticheit geholden worden, so eine is, welcker ein deel off alle sine erfguedere . . . . . . erflich vorkopen wolde und datsülvige einen frombderen verkoffte, so de vorköpere edder sin husfrowe vorwanten off frunde hadden, welcker dessülvigen kopes bogeren (l. begeren) worden, van den de negesten mogen . . . . . in den koep treden.* Für Braunschweig führen wir den Beweis auf dieselbe Weise wie oben (S. 314) für die schleswigschen Stadtrechte: die in zweiter Ehe fortgesetzte Gütergemeinschaft ergriff auch das Vermögen des zweiten Ehegatten, so dass ersteheliche Kinder der Frau jederzeit Halbtheilung des ganzen Vermögens verlangen konnten [58]). Bestärkt wird diese Annahme hier wie hinsichtlich des Stadtrechts von Hannover durch die Gemeinschaft der Schulden [59]).

Es bleibt noch übrig zu untersuchen, wie sich das System des Drittheilsrechts zu der Gütergemeinschaft verhalten habe. Hier bedarf es zunächst einer Sonderung, jenachdem in den einzelnen Rechten zwischen beerbter und kinderloser Ehe unterschieden wurde, oder nicht. In Döbeln, Rosswein, Kottbus, Lemberg und Leobschütz, vielleicht auch in Fraustadt, Ratibor und Weidenau, erhielt der überlebende Mann stets zwei Drittel, die überlebende Frau stets ein Drittel

---

[57]) Nach Petersen, ehel. Güterr. des Fürstenth. Osnabr. S. 16 ff. hätte auch hier nur Gütergemeinschaft von Todes wegen gegolten.

[58]) Siehe S. 126. 165.

[59]) Vgl. S. 272. 289.

des gesamten Vermögens [60]). Nach unsern bisherigen Erörterungen ist schon hieraus auf allgemeine Gütergemeinschaft in jeder Ehe zu schliessen. Bestätigt wird dies durch den Wortlaut des Lemberger Privilegs v. 1422 (S. 93), welches die seit 1360 geltende allgemeine Gütergemeinschaft des flämischen Rechts durch die des böhmisch-mährischen Rechts ersetzte, und nicht minder durch die Leobschützer Willkür v. 1276 I c. 100 (S. 95). In Leipzig, Neumarkt, Iglau und Schemnitz erhielt der überlebende Mann stets das Ganze, die überlebende Frau ein Drittel des Samtguts [61]); dasselbe war in Prag der Fall, nur dass der Antheil der Frau, wenn mehr als zwei Kinder mit ihr concurrierten, auf einen Kopftheil vermindert wurde [62]). Die Gütergemeinschaft während der Ehe wird für diese Rechte durch die absolute Veräusserungsbefugniss des Mannes bezeugt [63]). In Schweidnitz galt bei kinderloser Ehe, wenn sie sich vor Ablauf von Jahr und Tag wieder auflöste, blosse Verwaltungsgemeinschaft; dauerte die Ehe länger, oder wurde sie mit Kindern gesegnet, so trat allgemeine Gütergemeinschaft mit Alleinherschaft des Mannes während der Ehe ein; bei Auflösung derselben nahm, wie in den eben angeführten Rechten, der überlebende Mann das Ganze, die Frau ein Drittel [64]). Dagegen huldigte das Brünner Recht den gleichen Normen nur bei beerbter Ehe: in Brünn galt bei beerbter Ehe allgemeine Gütergemeinschaft, bei kinderloser Ehe Verwaltungsgemeinschaft mit gegenseitigem Alleinerbrecht der Ehegatten [65]). So bildet das Brünner Recht den Uebergang zu dem in dem Rechtsbuche nach Distinctionen darge-

---

[60]) Siehe S. 90—95. 142 f.

[61]) Siehe S. 89 f. 100 f. 142 Anm. 85a. 143 f. 158.

[62]) Siehe S. 99 f. 144.

[63]) Siehe S. 235 f. Eine Ausnahme macht Leipzig. Siehe S. 237 Anm. 36.

[64]) Siehe S. 95 Anm. 38. 142 Anm. 85. 158 Anm. 39. 236 Anm. 33.

[65]) Vgl. S. 99. 143. 235. 272. Auch das Brünner Recht erkannte den Gläubigern des Mannes bereits das Recht zu, selbst wegen vorehelicher Schulden das gesamte eheliche Vermögen anzugreifen, bei kinderloser Ehe war die Haftung des fraulichen Vermögens aber nur eine subsidiäre. Es wurde also doch, hier wie bei den Veräusserungen des Mannes, noch zwischen dem Vermögen des Mannes und dem der Frau unterschieden.

stellten Systeme. Hier finden wir bei beerbter Ehe allgemeine Gütergemeinschaft, mit Alleinerbrecht für den Mann, Drittheilsrecht für die Frau bei Auflösung der Ehe, Alleinherschaft des Mannes während der Ehe[66]); bei kinderloser Ehe galt Verwaltungsgemeinschaft, mit Alleinerbrecht für den Mann, statutarischer Erbportion für die Frau[67]). Das Freiberger Stadtrecht endlich schliesst sich, wie wir früher des näheren ausgeführt haben, bei kinderloser Ehe an das thüringisch-fränkische System der particulären Gütergemeinschaft an, während es bei beerbter Ehe der allgemeinen Gütergemeinschaft mit Alleinherschaft für den Mann während der Ehe, Alleinerbrecht für den Mann und Drittheilsrecht für die Frau nach Auflösung der Ehe huldigte[68]).

Das Dresdener Recht, obwol es der Frau bei beerbter Ehe ein Drittel des ganzen beiderseitigen Vermögens einräumte, stand nicht auf dem Boden der Gütergemeinschaft, sondern auf dem des ostfälischen Rechts[69]). Hier haben wir allerdings einen Fall, wo das ostfälische System ehelicher Verwaltungsgemeinschaft durch Einführung einer Gütergemeinschaft von Todes wegen modificiert wurde. Dasselbe war der Fall in Stettin[70]) und hinsichtlich der zweiten Ehe mit unabgeschichteten Vorkindern in Lüneburg und seit 1292 in Hamburg[71]). Es ist möglich, dass die auto-

---

[66]) Vgl. S. 137—139. 158. 237. Hänel 325 f. Vgl. Dist. I, 11 dist. 2: *daz ist sin unde or.*

[67]) Vgl. S. 82—85. Hänel 326. Allerdings scheint das Distinctionenwerk das unbedingte Veräusserungsrecht des Mannes auch für den Fall der kinderlosen Ehe anzunehmen, es mag dies aber leicht auf einer blossen Flüchtigkeit des Verfassers beruhen, wie sie ihm, dessen Sorgfalt und Geschick von den meisten weit überschätzt wird, gar wol zuzutrauen ist. Vgl. S. 237. 252 Anm. 92. Siehe auch die folgende Anmerkung.

[68]) Vgl. S. 77 f. 214—216. 237. Dass das Freiberger Stadtrecht auch bei unbeerbter Ehe statt der gesamten Hand, die man erwarten sollte, ein absolutes Veräusserungsrecht des Mannes anzuerkennen scheint, kann nur wie in den Distinctionen auf Misverständniss oder Flüchtigkeit zurückgeführt werden. Vgl. S. 252 Anm. 92.

[69]) Vgl. S. 87 f. 140 f.

[70]) Vgl. S. 67 f.

[71]) Vgl. Anm. 51.

nomische Rechtsbildung der Städte auch sonst noch hier und da ein ähnliches Ergebniss erzielt hat, aber immer sind es unbedeutende Ausnahmen, die man fälschlich für die Regel gehalten hat.

Ebenso ist es nur eine Ausnahme, wenn wir die Gesetzgebung einzelner Städte bewusst den Uebergang von dem ostfälischen Systeme zu der Gütergemeinschaft anordnen sehen. Am meisten mag dies in Meissen der Fall gewesen sein, wo das Dritttheilsrecht am wenigsten consequent durchgebildet erscheint und sich im allgemeinen nur in den Städten zeigt; auf dem Lande hat hier unzweifelhaft das Recht des Sachsenspiegels gegolten. Dagegen finden wir das Dritttheilsrecht in Böhmen und Mähren als Stadt- und Landrecht; es scheint hier ein Zusammenfliessen altböhmischer und flämischer Gewohnheiten eingetreten zu sein, während sich auf dem Gebiete des vertragsmässigen Güterrechts ein überwiegender Einfluss des bairischen Rechts bemerkbar macht [72]). Auch in andern dem Systeme der Gütergemeinschaft huldigenden Gebieten lässt sich kein durchgehender Unterschied zwischen Stadt und Land bemerken; in der Mark-Brandenburg galt dasselbe System theilweise sogar für den Adel [73]), der sich auf Grund lehnrechtlicher Verhältnisse am ersten dagegen sträuben musste, wie wir in der That zuweilen finden, dass die Verwaltungsgemeinschaft des Sachsenspiegels als adeliges Standesrecht betrachtet wird [74]). Neben lehnrechtlichen Motiven mag dabei besonders in Betracht gekommen sein, dass die niederländisch-westfälische Einwanderung, im Gegegensatze zu dem einheimischen Adel, fast ausschliesslich aus bürgerlichen und bäuerlichen Elementen bestand, welche demzufolge als die eigentlichen Träger des Systems der Gütergemeinschaft anzusehen sind [75]).

---

[72]) So glaube ich meine Ansicht über die böhmisch-mährischen Rechte jetzt präcisieren zu sollen. Siehe auch §. 19 Anm. 40. Dass sie ein gemischtes System enthalten, wird auch von Roth, krit. Vierteljahrsschr. XII, 597 und Agricola 33 Anm. 19 bezeugt.

[73]) Siehe S. 136.

[74]) Vgl. v. Martitz 49 Anm. 42. 224 Anm. 1.

[75]) Vgl. v. Martitz, a. a. O. Das Breslauer Landrecht (S. 35) nimmt

Unser Ergebniss ist also, dass die starke Verbreitung der particulären und mehr noch der allgemeinen Gütergemeinschaft im Lande Sachsen auf thüringischen, westfälischen, niederländischen Stammeseigenthümlichkeiten beruhte, welche in der Lex Saxonum und Lex Ribuariorum bereits angedeutet sind und auf einen uralten Gegensatz zwischen dem ostfälischen, dem westfälischen und dem fränkischen Rechte zurückgeführt werden müssen. Die wirtschaftlichen Verhältnisse in den Städten haben dem gegenüber auf dem Gebiete des gesetzlichen ehelichen Güterrechts nur eine höchst untergeordnete Rolle gespielt.

Es bleibt jetzt noch zu untersuchen, inwiefern das genossenschaftliche Element auch im ostfälischen Güterrecht zur Anerkennung gekommen ist. Dass der Sachsenspiegel die Frau mit dem Manne in der Gewere sitzen liess, und dass es bei Verfügungen über ihre Immobilien ihrer Genehmigung bedurfte, ist nicht sowol mit Agricola auf ihre genossenschaftlichen Rechte, als vielmehr auf ihr Eigenthum zurückzuführen. Dagegen muss allerdings die erhöhte Bedeutung, welche die eheherrliche Vormundschaft vor der gewöhnlichen Geschlechtsvormundschaft besass, einer Einwirkung der genossenschaftlichen Idee zugeschrieben werden, indem der Mann seine besonderen Rechte ausschliesslich im Interesse der ehelichen Genossenschaft erhielt, wenn auch die Art, wie er sie ausübte, keiner weiteren Controlle unterworfen war [76]). Aber auch an einer materiellen

---

besonders auf den Bauernstand Bezug, während der Adel nach dem Rechte des Sachsenspiegels lebte. Vgl. §. 19 Anm. 13. Auch die allgemeine Gütergemeinschaft des wendisch-rügianischen Landgebrauchs (s. S. 124) wird uns als bäuerliches Recht bezeichnet. Das wenceslaus'sche Kirchenrecht v. 1415 fasste Stadt und Land des Fürstenthums Breslau gleichmässig ins Auge.

[76]) Insofern liegt der Kraut'schen Lehre von der Herschaft des Mannes im Hause ein richtiger Gedanke zu Grunde, nur der Versuch, die einzelnen der hausherrlichen Gewalt entspringenden Rechte des Mannes herauszuschälen und in ein eigenes System zu bringen, muss für verfehlt erachtet werden. Die eheherrliche Vormundschaft war eine Vormundschaft mit genossenschaftlichen Zwecken, und sie entlehnte, wie dies so oft im

Rechtswirkung der genossenschaftlichen Idee fehlte es nicht. Allerdings liess diese das eingebrachte oder während der Ehe unter unentgeltlichem Titel erworbene Immobiliarvermögen völlig unberührt, und die Immobiliarerrungenschaft stand im ausschliesslichen Eigenthume des Mannes [77]), dem überhaupt die Nutzung des gesamten ehelichen Vermögens allein zukam [78]). Eine wesentliche Veränderung dagegen betraf das Mobiliarvermögen der Ehegatten. Schon S. 16 f. ist von der eigenthümlichen Erscheinung die Rede gewesen, dass nach ostfälischem Rechte Grundstücke, welche der Mann mit Geldern der Frau erwarb, selbst wenn diese Gelder den Erlös aus verkauften Frauengütern darstellten, nicht Eigenthum der Frau, sondern Eigenthum des Mannes wurden. Man hat dies durch die Annahme zu erklären gesucht, dass das sächsische Recht den Satz „res succedit in locum pretii et pretium in locum rei" nicht gekannt und demgemäss die in angegebener Weise erworbenen Güter als Errungenschaft behandelt habe. Wir haben aber S. 17 darauf aufmerksam gemacht, dass diese Annahme unrichtig ist, das sächsische Recht kannte den in Rede stehenden Satz allerdings (vgl. §. 21 Anm. 26) und wendete ihn beim Umtausche von Frauengrundstücken mit voller Entschiedenheit an. Daraus folgt, dass, was als Aequivalent für veräusserte Frauengüter erworben wurde, nicht zur ehelichen Errungenschaft gehörte (denn dann wäre es stets Eigenthum des Mannes geworden), dass also der Eigenthumserwerb des Mannes durch Gelder der Frau auf einem andern Rechtstitel beruht haben muss. Und dieser Rechtstitel kann nur das Eigenthum des Mannes an den Geldern

---

deutschen Rechte begegnet, ihren Inhalt mehr aus dieser Zweckbestimmung, als aus der eigentlichen juristischen Grundlage. Vgl. Anm. 6.

[77]) Vgl. S. 16. 24. 27. 55. 69.

[78]) Vgl. S. 15. Cropp, Abh. II, 446. Agricola 256—268. 354—359. In einem von Herrn Professor v. Martitz mir gütigst mitgetheilten Magdeburger Sch.-U. für Merseburg heisst es über die von dem verstorbenen Manne verdienten Früchte: *Hat C. W. die hufe eigens und die halbe hufe lipgedinges bearbeitit und undir sime phluge besahet, so steit alle das, das dar offe gewachsen ist, undir erbis rechte und volgit den erbin, und frouwe K.* (die Witwe) *hat dar czu kein recht noch behelfunge darmete, das die eine hufe, dar das gut ufe gewachsen ist, ir eigen ist.*

der Frau und überhaupt sein Eigenthum an der fahrenden Habe gewesen sein. Dies Eigenthum unterlag aber zwei nicht unerheblichen Ausnahmen. Die eine, das Recht der Frau am Sondergute, gehört in das vertragsmässige Güterrecht, nur die andere ist hier zu erörtern. Wir wissen bereits, dass von der fahrenden Habe nur die nicht unter den Begriff der Gerade fallenden Bestandtheile dauernd bei dem Manne oder seinen Erben verblieben, während die Gerade, auch wenn sie ganz oder theilweise dem Vermögen des Mannes entstammte, bei Auflösung der Ehe an die Frau oder ihre nächste weibliche Verwandte oder gar an den Richter fiel [79]), und zwar nicht bloss im Bereiche des ostfälischen Rechts, sondern ursprünglich auch bei den Westfalen [80]). Die Scheidung des ehelichen Mobiliarvermögens in Gerade und Nichtgerade oder in weibliche und männliche Fahrniss ist demnach eine Eigenthümlichkeit des altsächsischen Rechts überhaupt. Es bleibt aber zunächst noch fraglich, ob diese Scheidung schon während der Ehe bestand, oder ob sie erst mit Auflösung der Ehe eintrat. Das dem Manne an der gesamten Fahrniss zustehende Veräusserungsrecht kann hier nichts entscheiden, da dasselbe sich als eine Consequenz des eheherrlichen Verwaltungsrechts anerkanntermassen auch in solchen Rechten findet, die von einem Eigenthume des Mannes an den Mobilien der Frau nichts wissen. Ebenso wenig kann in Betracht kommen, dass dem Manne Vergabungen von Todes wegen an Geradestücken nicht gestattet waren; denn dies Verbot konnte ebensowol wie in Eigenthumsrechten der Frau auch in erbrechtlichen Ansprüchen der Frau und ihrer Niftel begründet sein. Mehr Gewicht ist schon darauf zu legen, dass man von dem Standpunkte der erbrechtlichen Theorie aus allenfalls das Recht der Frau auf die Witwengerade, nicht aber das ihrer Niftel

[79]) Vgl. S. 4—14. 106. 108 f. In einem mir gleichfalls von Herrn v. Martitz mitgetheilten Magdeb. Sch.-U. wird entschieden: *das alle das gut, das czu der gerade gehort . . . ., das Brun und sin eliche wip czu sampne hatten, das erbite sin frouwe noch irem tode uf . . . ire tochter.*

[80]) Vgl. S. 11. 22. 111. 113.

oder des Richters auf die Niftelgerade zu erklären vermag; hier kann nur von einer Beerbung der Frau, in deren Eigenthum die Gerade also bis dahin gestanden, die Rede sein. Den Ausschlag gibt aber der Gegensatz zwischen denjenigen Rechten, welche die strenge Scheidung zwischen Gerade und Nichtgerade beibehalten, und denen, welche die Gerade entweder ganz abgeschafft oder in einen bloss erbrechtlichen Voraus verwandelt haben. Die bedeutendsten Vertreter dieser jüngeren Rechtsentwickelung, im Gegensatze zu dem völlig am Alten festhaltenden Sachsenspiegel und dem Magdeburger Rechte, sind die Soest-Lübecker Stadtrechte. Hier gieng bei Auflösung einer kinderlosen Ehe das Mobiliarvermögen in derselben Weise wie das Immobiliarvermögen nach der ursprünglichen Zuständigkeit auseinander [81]). Und diese innerliche Vermögenstrennung bestand auch während der Ehe: hatte der Mann mit Geldern der Frau Immobilien erworben, so waren diese Eigenthum seiner Frau, der Satz „res succedit in locum pretii" wurde also mit vollster Strenge durchgeführt [82]). Daraus ergibt sich aber klar, dass die entgegengesetzte Entscheidung des ostfälischen Rechts ihren Grund in der Festhaltung des Geraderechts hatte, welches nicht zwischen eingebrachten Mobilien der Frau und eingebrachten oder erworbenen Mobilien des Mannes, sondern zwischen Gerade der Frau und fahrender Habe des Mannes unterschied [83]).

Hiernach ergibt sich für den Sachsenspiegel und das Magdeburger Stadtrecht, zugleich aber auch für das altsächsische Recht, folgender Grundsatz: alle nicht zur Gerade gehörige Fahrniss war Eigenthum des Mannes;

---

[81]) Vgl. S. 28 f.

[82]) Vgl. die bei Pauli, Abh. II, 24 mitgetheilten Stadtbucheinträge v. 1285 und 1290.

[83]) Aus demselben Grunde erhielt die Frau in Lübeck jede Schmälerung ihres Brautschatzes durch den Mann ersetzt, während des ostfälische Recht einen solchen Ersatz nur in Betreff des Immobiliarvermögens eintreten liess; für Mobilien hatte sie hier keinen Ersatz zu beanspruchen, weil die Gerade, als wandelbarer Vermögensinbegriff, diesen Ersatz schon in sich trug, alle übrige Fahrniss dagegen Eigenthum des Mannes war. Vgl. S. 15. 17—19. 21. 29 f.

die Gerade (als ein wandelbarer Vermögensinbegriff, dessen einzelne Bestandtheile erst durch ihre Ausscheidung aus der gemeinen Wirtschaft, also in der Regel erst nach Aufhebung der Ehe oder gar erst nach Auflösung des Beisitzes fixiert wurden) war Eigenthum der Frau, und zwar beides schon während der Ehe, in Folge einer durch die Eheschliessung herbeigeführten Eigenthumsverschiebung [84]). Praktisch konnte sich dieser Satz während der Ehe nur in zwei Richtungen bethätigen. Die eine, den Eigenthumserwerb des Mannes durch Gelder die von der Frau herrührten, haben wir bereits besprochen. Die andere betraf die Haftung des Mobiliarvermögens für Schulden des Mannes. Welche Stel-

---

[84]) Walter, deutsch. R. G. §. 489 Anm. 7 tadelt es, dass die „Neueren" die Eigenthumsfrage überhaupt in Betracht gezogen haben. Hauptvertreter der im Texte entwickelten Ansicht ist Albrecht, Gewere 262—266. 270 ff. Ihm stimmen bei Siegel, Erbrecht 76. 143—145. Gengler, Privatr. S. 942. Falck, schlesw. holst. Privatr. IV, 415 f. Heusler, Gewere 286 f. Zweifelhaft ist Mittermaier, Privatr. 7. Aufl. II, 356. v. Martitz (S. 122—126. 142. 284. 287 f.) hält die Gerade für ein rein erbrechtliches Institut, das Mobiliarrecht des Mannes dagegen beruht nach ihm nur im Landrecht auf Erbrecht, im Stadtrecht wenigstens theilweise auf Eigenthum. Das Eigenthum der Frau an der Gerade wird anerkannt von Gaupp, germ. Abh. 79 ff. Bluntschli, Privatr. 3. Aufl. S. 582. Hasse i. d. Zeitschr. f. gesch. RW. IV, 75. Kraut II, 354 ff. 388. Dagegen wollen die beiden letzteren von einem Eigenthume des Mannes an der übrigen Fahrniss nichts wissen. Vgl. Hasse, a. a. O. 80. Kraut II, 454 f. Der Grund für diese abweichende Anschauung ist die S. 7 Anm. 16 berührte unrichtige Ansicht über die Auseinandersetzung des Mobiliarvermögens bei Auflösung der Ehe. Aus dem gleichen Grunde wird die rein erbrechtliche Theorie festgehalten von Eichhorn, Privatr. S. 720. Runde, ehel. Güterr. 19—21. v. Sydow, Erbrecht 262. 264. 266. 284 f. Cropp, Abh. II, 441 Anm. 20. 447—449. Berck 26 n. 32a. Stobbe, Gewere 477. Agricola 214—221. 280—283. 438—451. Das in jüngeren Stadtrechtsquellen deutlich hervortretende Eigenthum des Mannes an den beweglichen Illaten der Frau beruhte nach Agricola 224—233 auf der seit Ausbildung des Einhandsguts vermeintlich hervortretenden Auffassung der Illation als einer bewussten Eigenthumsübertragung der Frau an den Mann. Das Nähere hierüber, und überhaupt über die hier behandelten Eigenthumsverhältnisse an der fahrenden Habe, s. u. §. 21.

lung die Gerade in dieser Beziehung einnahm, ist aus den Quellen nicht unmittelbar zu ersehen. Die absolute Nichthaftung der Gerade nach Auflösung der Ehe und die Analogie des lübischen Rechts lassen aber mit Sicherheit darauf schliessen, dass die Gerade nur dann haftete, wenn bewiesen wurde, dass die Schuld im Interesse der ehelichen Genossenschaft oder im einseitigen Interesse der Frau entstanden war [85]). Dagegen steht fest, dass alle übrige Fahrniss, soweit sie nicht als Sondergut vorbehalten war, den Gläubigern des Mannes unbedingt haftete [86]), was nach der oben (S. 265 ff.) entwickelten Theorie von der Schuldenhaftung der Frau einen vollständigen Beweis für das Eigenthum des Mannes abgibt. Endlich wird unser Satz auch durch die Auseinandersetzungsgrundsätze bei Annullierung einer Ehe, wenigstens nach Stadtrecht, bestätigt: die Frau nahm die Gerade, der Mann die übrige Fahrniss [87]). Dass nach Landrecht in diesem Falle eine vollständige Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eintrat und der geschiedenen Frau ausser der Gerade (die ihr theils als Eingebrachtes, theils als Ersatz für Verlorenes gebührte) auch ihr übriges Mobiliareinbringen und Ersatz für alles, was davon fehlte, gegeben wurde [88]), kann nach den Beobachtungen, die wir in ähnlichen Fällen gemacht haben [89]), das von uns dargelegte Prinzip nicht erschüttern.

Nachdem wir vorstehend die unterscheidenden Merkmale zwischen der ehelichen Verwaltungsgemeinschaft einerseits und der Gütergemeinschaft andererseits festgestellt haben, bleibt noch das beiden Systemen gemeinschaftliche Element der eheherr-

---

[85]) Vgl. S. 268—272 und S. 279. Hätte der Anspruch der Frau oder ihrer Niftel auf die Gerade seinen Grund in einem Erbrecht gegen den Mann gehabt, so wäre nicht einzusehen, warum hier nicht die Regeln von der Schuldenhaftung nach todter Hand hätten platzgreifen sollen, man müsste denn mit v. Martitz eine positiv privilegierte Stellung der Gerade annehmen.

[86]) Vgl. v. Martitz 303. Agricola 389. Der letztere fasst diese Thatsache in dem am Schlusse der Anmerkung 84 angeführten Sinne auf.

[87]) Vgl. S. 22.

[88]) Vgl. S. 20 f. und oben Anm. 83.

[89]) Vgl. S. 301 Anm. 22. Agricola 216. 317. 325. v. Martitz 128. 332 f.

lichen Vormundschaft des näheren zu besprechen [90]). Denn obwol die letztere für die Verwaltungsgemeinschaft geradezu die juristische Form abgibt und nur ihren Inhalt mehr oder weniger der genossenschaftlichen Idee entnimmt, ist doch die thatsächliche Bedeutung der Vormundschaft für das System der Gütergemeinschaft eine nicht geringere, ja, hier und da hat die materielle Gütereinheit geradezu eine Vermehrung der dem Manne zustehenden Vertretungsbefugnisse herbeigeführt.

Der Muntkauf, der zur Zeit der Lex Saxonum wol sogar noch ein wirklicher Frauenkauf war [91]), scheint sich unter der Einwirkung des Christenthums bald vollständig verloren zu haben [92]). Ob dabei, wie man nach der entsprechenden Entwickelung in den meisten übrigen Stammesrechten annehmen möchte, die sächsische Leibzucht an die Stelle des alten Kaufpreises getreten ist, muss bei dem gänzlichen Mangel an Quellenaussprüchen dahingestellt bleiben. Die Form des Kaufvertrags für den Erwerb der Vormundschaft durch den Mann hat man im Gebiete des thüringischen Rechts bis in das Mittelalter festgehalten [93]). Auch nach dem Sachsenspiegel nimmt die ehe-

[90]) Vgl. Erhard, Urk.-B. z. Gesch. v. Westf. I Nr. 88 (1016): *cum manu mariti et advocati sui B.* Niesert, münst. Urk.-S. II S. 178 (1152): *sub mundiburdio sui mariti.* Ebd. VI S. 19 (1432): *oiren rechten manne en momber.* Stadtr. v. Rüden §. 90: *Ein man is sines wives vormunde ind mach sei in dem rechten vorhalden, war er des behof is.* Rostocker Urk. v. 1393 (Lüb. Urk.-B. IV Nr. 590): *echteman unde voremunder vrowe Ghesen.* Schirrmacher, Urk.-B. v. Liegnitz Nr. 395 (1403): *von siner wegin und in vormundeschaft v. E., siner elichen housfrawen, wegin.* Berck, brem. Güterr. 210 n. 199.

[91]) Vgl. v. Richthofen, zur Lex Saxonum S. 288 ff.

[92]) Die Fortdauer des Frauenkaufs bei den Diethmarsen (s. Bd. I S. 49) ist friesischem Recht zuzuschreiben.

[93]) Ueber den Frauenkauf des altthüringischen Rechts vgl. Bd. I S. 74 f. Für das Recht des Mittelalters ist auf die bekannte Stelle des Mühlhäuser RB. S. 172 zu verweisen: *Sva zvei zusamene kumen an rechtir e, is daz die vrowi ein vater heit, die sal zu rechte die vormuntschaf uf lazi, svanne su ure husherre bislaphin heit eini nacht.* Nach des Vaters Tode besorgte sein nächster Schwertmag die Auflassung. Nach des Mannes Tode stand die Frau in der Vormundschaft seines nächsten Schwertmagen. *Wil di vrowe einin andirin man neme, daz mac su woli tu zu rechtir e,*

herrliche Vormundschaft ihren Beginn noch mit einem besondern Akt, den er „Trauung" nennt [94]). In späterer Zeit treten die Reminiscenzen an den Frauenkauf ganz in den Hintergrund, und man gewöhnt sich, der fleischlichen Vereinigung, dem ehelichen Beilager, nicht bloss für den Eintritt der eheherrlichen Vormundschaft, sondern auch für das eheliche Vermögensrecht überhaupt die entscheidende Bedeutung beizulegen [95]).

Aus der eheherrlichen Vormundschaft ergaben sich die im §. 13 besprochenen Dispositionsbeschränkungen für die Frau, aus der eheherrlichen Vormundschaft aber nicht minder die im §. 14 dargestellten Verfügungsrechte des Mannes. Auf dem

---

he inmac abir uri vormundi nicht gesi, di vormundi inlazi su dan uf, die su von urme man is ane kumin, den sal su is dan bite, daz he su uf lazi. unde sal dazu di luite neme, daz su iz gezuc muge habi selbi dirte an unsin burgerin, ab he uz uri lokini wolde, daz su iz gebetin hette. inwoldi he uz dan nicht tu durch uri beiti, so mac uri eliche man woli dan uri vormunde sie.

[94]) Ssp. III, 45 §. 3. Vgl. Agricola 190—195. v. Martitz 87.

[95]) Ein Magdeburger Sch.-U., das ich Herrn v. Martitz verdanke, behandelt folgenden Fall. Eine Witwe hatte sich zum zweiten Male verlobt, aber vor Vollziehung des Beilagers auf eigene Hand mit ihren Kindern erster Ehe auseinandergesetzt. Der Mann focht den Vertrag an, da sie ohne seine Genehmigung auf kein Recht giltig habe verzichten können. Es wurde erkannt: *Die wile daz der knecht der frouwen gut in sine vormundeschaft nicht genamen hat, unde si sin bette nicht beschreten hat, und sine notinne nicht gewurdin ist, so ne mag her si nicht gehindere an der gabe etc.* Nicht minder charakteristisch ist ein anderes gleichfalls von Herrn v. Martitz mitgetheiltes Sch.-U.: *Ein ritter gelobete eime sime gnoszen sine tochter, und liesz im die getruwen mit dem pristere.* Dazu versprach er 100 fl. als Mitgift. Als bald darauf der Vater starb, unterwand sein nächster Mage sich der Vormundschaft über die damals neunjährige Tochter; der Bräutigam wollte aber nicht zugeben, *das iemand bilcher siner vortruwetin dirnen vormunde were,* er nahm sie deshalb zu sich und vollzog das Beilager. Auf die Klage ihrer Angehörigen, welche behaupteten, dass er versprochen habe, nicht vor ihrem 14. Lebensjahre bei ihr zu liegen, wurde erkannt, dass er durch das Beilager mit seiner ihm von dem Priester gegebenen, inzwischen verstorbenen Gemahlin die 100 fl. verdient habe, auch wenn bewiesen werden sollte, dass er versprochen, das Beilager erst später zu vollziehen. Vgl. Agricola 196 f. Berck 212 n. 201.

gleichen Rechtsgrunde beruhte die dem Manne allgemein zustehende Befugniss, das gesamte eheliche Vermögen in seine Verwaltung zu nehmen [96]). Dagegen hatte sein Recht auf die Erträge dieses Vermögens einen verschiedenen Charakter. Unter dem Systeme der ehelichen Verwaltungsgemeinschaft, die wir als das herschende Prinzip im ostfälischen und bei kinderloser Ehe auch im altwestfälischen und lübischen Recht und in einigen Weichbilden des Meissnerlands, namentlich in dem Rechtsbuche nach Distinctionen kennen gelernt haben, stand dem Manne jenes Recht als ein Ausfluss seiner vormundschaftlichen Stellung zu, die eheherrliche Vormundschaft war eine tutela usufructuaria, kraft dieses Rechts nahm er das Vermögen der Frau in Besitz, die nutzbare Vormundschaft war sein Besitztitel [97]). Am schärfsten tritt diese Auffassung auf Grund der oben (S. 322) dargelegten Entwickelung in dem Soest-Lübecker Rechtskreise und in dem Rechtsbuche nach Distinctionen hervor. Nach dem im Sachsenspiegel und im Magdeburger Rechtskreise festgehaltenen ostfälischen und ebenso nach dem altwestfälischen Rechte fand sie ihre Anwendung nur bei dem Immobiliarvermögen der Frau und bei der Gerade; an der fahrenden Habe hatte der Mann Eigenthum und Eigenthumsbesitz [98]). Unter der Herschaft der Gütergemeinschaft stand dem Manne kein ausschliessliches Nutzungs-

---

[96]) Ueber die Verwaltungsrechte des Mannes vgl. Agricola 293 f., über das vorbehaltene Frauengut unten §. 21.

[97]) Vgl. RB. n. Distinctionen I, 18 Dist. 2: *Waz abir dor (or?) anerstorben ist, daz nempt or man wol in fromdeschaft unde in sinen genisz, di wile si lebet* Siehe auch S. 89 Anm. 29. Kieler Stadtb. VIII, 48: *cum consensu uxoris mee, cuius predium est, inpignoravi domum meam.* Ueber die juristische Auffassung vgl. Anm. 7.

[98]) Vgl. ein mir von Herrn Professor v. Martitz mitgetheiltes Magdeb. Sch.-U. eines Merseburger Codex: *Was die frowe von ires mannes gute czu teilunge gewurden ist, an stand eigen addir an leginder grund, das irem letzten manne nicht gegebin adir von or ufgelassen ist vor gerichte und an der stad, da is kraft und macht gehabin mochte, daran hat her kein recht gehabt, meir denn das her des ein vormunde gewest is, und enmag das uf sinen bruder und swester nicht geerbit habin. Meir, was her sins wibes gutes czu varender habe czu sinem eigen gute in sine*

recht zu; die eheliche Errungenschaft war gemeinschaftlich, und diese Gemeinschaft des Genusses, unter der Herschaft der allgemeinen Gütergemeinschaft aber die Gemeinschaft des Eigenthums, gab den Titel für den gemeinschaftlichen Besitz der Ehegatten am beiderseitigen Vermögen [99]).

---

gewere genommen hat, das ist sin gewest. Hat her nu daran siner frouwen iekeine gabe gegebin addir globit czu geben, so hat her das nach magdeburschem rechte geerbit uf sine nehisten erbin. Und die frowe nimpt darvon allis, das czu gerade gehoret.

[99]) Vgl. Freiberger Stadtrecht I, 12. Es galt hier also genau dasselbe, was Bd. II. 2 S. 2 ff. über das fränkische Recht bemerkt wurde.

Zweites Buch.

Das vertragsmässige Güterrecht der Ehegatten.

§. 18. Eheverträge im allgemeinen. Der Satz „Willkür bricht Landrecht", wie er das fränkisch-süddeutsche Güterrecht der Ehegatten beherschte und dem gesetzlichen Rechte dort überall nur subsidiäre Bedeutung gegenüber dem vertragsmässigen übrig liess [1]), ist auch in den sächsischen Stadtrechten zur ausgedehntesten Anerkennung gekommen. In den Städten war man durch die veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse genötigt, durch vertragsmässige Regelung den wechselnden Lebensbedürfnissen die Rücksichten angedeihen zu lassen, die sie auf dem Boden des gesetzlichen Rechts nicht zu finden vermochten. Auf dem Lande waren derartige Rücksichten nicht zu nehmen. Dem bis in das 13. Jahrhundert hinein von den Grundsätzen reiner Naturalwirtschaft beherschten Landleben war das gesetzliche Recht des Sachsenspiegels, soweit es überhaupt Anwendung fand, in jeder Beziehung entsprechend; die wenigen, dasselbe ergänzenden, aber nicht aufhebenden Institute des vertragsmässigen Güterrechts, wie der Sachsenspiegel sie erwähnt, reichten so vollkommen aus, um allen individuellen Verhältnissen gerecht zu werden, dass man zu der Annahme berechtigt ist, das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels sei zu seiner Zeit thatsächlich absolutes Recht gewesen [2]). Wenn von den neuesten Bearbeitern des sächsischen Rechts behauptet

---

[1]) Vgl. Bd. II. 2 S. 210.

[2]) Vgl. v. Gerber, Erörterungen 21.

wird, dass es dies auch rechtlich gewesen sei, eine dem Sachsenspiegel unbekannte Vereinbarung also keine Anerkennung gefunden habe [3]), so ist diese Behauptung in ihrer Allgemeinheit entschieden unrichtig, denn es ist nicht einzusehen, wer, wenn die Ehegatten und ihre Verwandten unter sich etwas abmachen wollten, sich hier zur Einmischung veranlasst sehen konnte [4]). Auch wenn man die Frage darauf beschränkt, ob schon der Sachsenspiegel ein einseitiges Recht der Frau, Theile ihres Vermögens als Sondergut vorzubehalten, anerkannt habe, ein Punkt den v. Martitz und Agricola, indem sie das Recht des Sachsenspiegels für absolutes Recht erklären, vornehmlich ins Auge fassen, ist nur so viel zuzugeben, dass nach dem Sachsenspiegel noch kein Gewicht auf die Illation des Frauenguts gelegt wird, während das Stadtrecht seit dem 14. Jahrhundert und später auch das Landrecht die Illation und Nichtillation als wesentliche äussere Merkmale, ob Frauengut vorbehalten sei oder nicht, behandeln. Hierin liegt die städtische Neuerung. Der vertragsmässigen Constituierung eines Sonderguts, und wir werden unten §. 21 sehen, dass es sich auch im Stadtrecht nur um vertragsmässige Vorbehalte handelte, stand auch das Landrecht nicht entgegen.

Die Abschliessung der Eheverträge erfolgte regelmässig mündlich vor Gericht oder doch vor Zeugen, sogenannten Brautmannen, Brautleuten, Brautlaufleuten, zuweilen war aber auch schriftliche Abfassung genügend [5]). Die Zuziehung der beider-

---

[3]) Vgl. v. Martitz 178—180. 334. Agricola 46. 623.

[4]) Vgl. §. 22. Gerber, a. a. O. 20f. Roth, bair. Civilrecht I, 296 Anm. 1. Rive i. d. krit. Vierteljahrsschrift XIII, 202. Wenn es in einem Privileg der brandenburgischen Stadt Wittstock v. 1374 (Riedel, cod. dipl. II, 468. Gengler, Stadtr. 358) heisst: *Wan ock man unde wif echtlicken tosamen kamen an ein bedde, so schal er erfgut half unde half wesen, beide, bi ereme levende unde nach ereme dode. darumme schal nein man siner vrowen, edder ein vrowe ereme manne, gut to voren geven bi ereme levende, dar se mede eren vründen ere rechte erve entbreken* (bei Gengler unrichtig *entberen*) *mögen nach ereme dode,* so ist auch dies nicht in dem Sinne einer absoluten Rechtsnorm, sondern einfach dahin zu verstehen, dass die Verwandten der Ehegatten Einspruch gegen sie benachtheiligende Eheverträge erheben konnten.

[5]) Mühlhäuser Stat. v. 1351 (Lambert S. 139). Görlitzer Stat. v. 1433

seitigen Verwandten verstand sich im allgemeinen von selbst, sobald Grundstücke oder doch Erbgüter mit im Spiel waren; particularrechtlich wurde indessen unter bestimmten Voraussetzungen von dem Erfordernisse des „Erbengelofs" Abstand genommen.

Als Abschliessungszeit war zuweilen, nach dem Vorbilde der Morgengabe, der Morgen nach dem Beilager festgesetzt [6]). In der Regel wären aber Eheverträge vor wie während der Ehe gestattet [7]), auch konnten frühere Vereinbarungen später wieder aufgehoben oder abgeändert werden, nur findet sich für diesen Fall zuweilen die Zuziehung derselben Personen, die als Brautmannen bei der ersten Vereinbarung mitgewirkt hatten, offenbar als Repräsentanten der beiderseitigen Erben, vorgeschrieben [8]).

Die Regel „Kinderzeugen bricht Ehestiftung" findet sich schon in der Lex Saxonum als eine Eigenthümlichkeit des westfälischen Rechts angedeutet [9]). Auch sonst wird sie in Rechten, die der Gütergemeinschaft huldigten, wiederholentlich ausgesprochen [10]), allgemeine Geltung hat sie aber nicht gehabt [11]). Für den Fall der beerbten Ehe trug das gesetz-

---

§. 7 (Gengler, Stadtr. 157). Dortmunder stat. antiqu. 19. stat. rec. 194. Soester Stadtr. d. 12. Jh. §. 28. Hameler Stat. v. 1351 (s. Anm. 11). Stadtr. v. Bochold §. 7.

[6]) Vgl. Dortmund-Weseler Rechtsmitth. 112: *ind dat sall gededinget wesen des morgens, doe mallick bi den anderen upstond, und eer si aever einen andern dorpel treden in die slaepcaemeren.* Unter dieser Voraussetzung bedurfte es keiner Erbengenehmigung, dieselbe wurde aber notwendig, wenn später eine Aenderung des ursprünglichen Vertrags beabsichtigt wurde. Ebd. 33 (Wolters S. 52. Wigands Archiv IV, 424 u. 428).

[7]) Vgl. Soester Stadtr. d. 12. Jh. §. 28.

[8]) Vgl. Mindener Sch.-U. für Hannover im Hannov. Stadtb. S. 372 Nr. 28. Siehe auch Anm. 6.

[9]) Vgl. Bd. I S. 99.

[10]) Vgl. oben S. 246 Anm. 69. Ferner §. 19 Anm. 41. 42 a. E. 44. 45. 52. 58. 68.

[11]) Das Hameler Stat. v. 1351 fährt nach der oben (S. 125 Anm. 23) mitgetheilten Bestimmung fort: *Weren aver brutdegheding mit brutluden ghedechedinget, der men vullenkomen mochte, alse recht were, eder dar des*

liche Güterrecht immerhin häufig den Charakter als absolutes Recht.

Der Inhalt der Eheverträge war überaus mannigfaltig. Da eine erschöpfende Behandlung hier nicht beabsichtigt wird, so sollen im Folgenden nur die Hauptrichtungen, die man einzuschlagen pflegte, skizziert werden. Wir beginnen mit den schon vom Sachsenspiegel erwähnten Instituten der Morgengabe und der Leibzucht.

§. 19. Die Morgengabe. Die Morgengabe wird unter dem Namen *dos* schon in der Lex Saxonum erwähnt [1]). Sie

---

rades bref up besechelt wer, de scholde me den vruwen al holden, dar scolden se mede alvor sceden (l. al vorsceden) wesen.

[1]) Vgl. Bd. I S. 98 ff. Die schon früher von mir bekämpfte Ansicht, dass die dos der L. Saxonum nicht die Morgengabe, sondern die Leibzucht bedeute, ist neuerdings wieder von v. Martitz S. 179 Anm. 10 und S. 195 f. aufgenommen worden. Die von ihm angeführten Gründe haben mich nicht überzeugt. Offenbar versteht die L. Saxonum unter der dos nicht eine dem fränkischen adfatimus verwandte zufällige Zuwendung des Mannes an die Frau, sondern ein organisches Institut des ehelichen Güterrechts, das in keiner Ehe zu fehlen pflegte. Nur für ein solches Institut, mochte es übrigens Eigenthum oder Leibzuchtsrecht gewähren, konnte nach der Terminologie jener Zeit der Ausdruck *dos* gebraucht werden. Darunter verstehen sämtliche Quellen jener Periode nur zweierlei, entweder das Witthum, oder die Morgengabe, das Erzeugniss des adfatimus heisst *ususfructus*. Das Witthum, als eine jüngere Form des Muntschatzes, war der noch am Frauenkaufe festhaltenden L. Sax. unbekannt, es bleibt also, will man nicht eine ganz anormale Entwickelung des sächsischen Rechts oder eine dem sonstigen Sprachgebrauche jener Zeit entgegentretende Terminologie unsers Volksrechts annehmen, nur die Morgengabe übrig. Und dazu kommt, dass die Morgengabe bei den Langobarden, Franken und Angelsachsen die gleiche Neigung zeigt, sich als ein Quotenrecht an dem Vermögen des Mannes oder doch an der Errungenschaft darzustellen. Das westfälische Recht kennt (in Uebereinstimmung mit dem angelsächsischen) eine willkürliche Morgengabe nur bei unfruchtbarer Ehe, die Geburt eines Kindes lässt an ihre Stelle als gesetzliche Morgengabe die Hälfte der Errungenschaft treten. Dass es aber unrichtig ist, das Eigenthum der Frau an der Morgengabe zu den wesentlichen Eigenschaften der letzteren zu rechnen, und die zahlreichen zu Leibzucht gegebenen Morgengaben für Nichtmorgengaben zu erklären, sollte man

fand sich bei den Westfalen nicht minder, wie bei den Engern und Ostfalen, bei den ersteren aber nur in kinderloser Ehe, da sie nach der Geburt eines Kindes der gesetzlichen Errungenschaftsgemeinschaft weichen musste. Die kinderlose Frau behielt die Morgengabe nur für die Zeit ihres Lebens; nach ihrem Tode trat Rückfall an den Mann oder seine Erben ein. Erst durch die Geburt eines Kindes erlangte die Frau nach engerischem und ostfälischem Rechte das volle Eigenthum; das Rückfallsrecht des Mannes und seiner Familie kam in Wegfall, die Frau vererbte ihre Morgengabe auf die Kinder oder, wenn diese vorher gestorben waren, auf ihre Verwandten [2]).

Nach dem Rechte des Sachsenspiegels [3]) hatte die Frau schon während der Ehe, mochte dieselbe beerbt oder kinderlos sein, das Eigenthum; nur fiel die Morgengabe, wenn die Auflösung der Ehe noch bei Lebzeiten des Mannes erfolgte, an diesen zurück, und zwar wegen Annullierung des Morgengabevertrags bei Ehescheidung, kraft singulären Erbrechts, wenn die Frau gestorben war [4]).

---

doch endlich einsehen. Die Essentialien der Morgengabe liegen wo anders, das Eigenthum der Frau an derselben gehört nur zu den Naturalien. Vgl. Bd. II. 1 S. 36. 44. 52 f. II. 2 S. 246.

[2]) Nach einer andern Ansicht stand die dos auch der beerbten Frau nur zu Leibzucht zu, das Eigenthum gebührte dem Manne, nach seinem Tode den Kindern; nur wenn diese, nachdem sie den Vater überlebt hatten, gleichfalls mit Tode abgiengen, fiel die dos kraft Erbrechts an die Mutter. Vgl. Bd. I S. 103 Anm. 19. v. Martitz 179 Anm. 10. Der Wortlaut der betreffenden Bestimmung der L. Saxonum scheint mir einer solchen Auslegung durchaus zu widersprechen. Sie stellt die mit Kindern gesegnete der kinderlosen Frau gegenüber. Die dos der letzteren fällt nach ihrem Tode an den Mann, wenn er noch lebt, sonst an seine Verwandten; die dos der ersteren an die Kinder, wenn sie noch leben, sonst an ihre Verwandten. Dem Rückfallsrecht des Mannes und seiner Verwandten entspricht das Erbrecht der Kinder und ihrer mütterlichen Verwandten. Wäre auch bei beerbter Ehe Rückfall an den Mann eingetreten, so müsste dies notwendig angegeben sein; so aber schloss das Erbrecht der Kinder oder ihrer mütterlichen Verwandten jedes Rückfallsrecht des Vaters aus.

[3]) Vgl. v. Martitz 216—224. Agricola 506—522. Laband, vermögensrechtl. Klagen n. d. sächs. Rechten des Mittelalters 390 f.

[4]) Mit Recht treten die in der vorigen Anmerkung genannten Schrift-

Die Bestellung erfolgte ohne Mitwirkung des Gerichts und ohne Zuziehung der Verwandten. Die Bestellungszeit war dieselbe wie im alten Recht, der Morgen nach der Brautnacht [5]). Die Gegenstände waren nach Ständen verschieden. Bauern gaben ein Pferd oder ein Stück Vieh, Rittermässige dagegen ein versetzbares, von Holz gezimmertes Haus, nebst dazu gehörigem Zaunwerk, ein unfreies Kind, sodann auf die Weide getriebenes, sogenanntes feldgängiges Vieh (im Gegensatze zum Arbeits- und Mastvieh und zu den zur Gerade gehörigen Schafen und Gänsen) in beliebiger Zahl und Art [6]). Entstand Streit darüber, was zur Morgengabe gegeben sei, so kam der Frau das uralte Beweisprivileg, ihr Recht durch Eineid zu erhärten, zu gute [7]). Wir dürfen annehmen, dass sie mit diesem Eide auch Morgengabestücke, die von den Gläubigern ihres Mannes in Anspruch genommen wurden, von der Execution ausnehmen konnte, denn gleich ihrem übrigen Vermögen war auch die Morgengabe von der Haftung für Schulden des Mannes befreiet [8]). Keineswegs aber bildete die Morgengabe ein Sondergut der Frau, sondern sie unterlag gleich dem übrigen Frauengute der ehelichen Ver-

---

steller der Auffassung entgegen, als sei die Morgengabe eine blosse Gabe von Todes wegen gewesen. Aber nur v. Martitz 221 Anm. 24 und nach ihm Laband nehmen ein singuläres Erbrecht des Mannes an, Agricola 516 Anm. 31a beruft sich auf das Mobiliarrecht des Mannes. Da wir oben (S 320 ff.) gesehen haben, dass dies sog. Mobiliarrecht nicht in einem Mobiliarerbrecht des Mannes gegen die Frau, sondern in dem Eigenthume des Mannes an der gesamten Fahrniss (ausser der Gerade) bestand, so kann die Morgengabe mit dem Mobiliarrecht, zu dem sie vielmehr einen Gegensatz bildete, nicht in Verbindung gebracht werden. Die Annahme eines singulären Erbrechts ist hier wolbegründet, da sie sich auf die analogen Grundsätze bei der Vererbung von Heergewäte und Gerade stützt, auch trägt die Morgengabe überhaupt einen durchaus singulären Charakter.

5) Vgl. Bd. I S. 103. 109. Bd. II. 1 S. 24 f. 37 f. 48. Bd. II. 2 S. 244.

6) Aber wol so, dass nicht die species, sondern, nach Analogie der Gerade, das genus als geschenkt angesehen wurde. Vgl. Agricola 521.

7) Vgl. Bd. I S. 106. II. 1 S. 29 f. 42. 50. II. 2 S. 250. Siehe dagegen unten Anm. 55. 67.

8) Vgl. Agricola 521 Anm. 47.

waltungsgemeinschaft [9]) und, da sie fast ausschliesslich aus fahrender Habe bestand, dem freien Verfügungsrechte des Mannes während der Ehe [10]).

Aus dieser Morgengabe des Sachsenspiegels hat sich für den Ritterstand (während die Morgengabe für den Bauernstand allmählich ganz in Abgang kam) eine schon im 13. Jahrhundert in Zusätzen zu unserm Rechtsbuche hervortretende gesetzliche Morgengabe entwickelt [11]), auf Grund deren der adligen Witwe ein vielfach mit der Gerade vermischter erbrechtlicher Anspruch auf alle vom Hirten ausgetriebenen Hausthiere weiblichen Geschlechts und auf alle im Nachlasse des Mannes befindlichen hölzernen Gebäude zukam [12]). In ganz correcter Weise bildete diese gesetzliche Morgengabe bei dem Ritterstande des Fürstenthums Breslau, dessen eheliches Güterrecht, abweichend von dem des Bauernstands, nicht auf west-, sondern auf ostfälischer Grundlage beruhte, ein blosses Surrogat für die vertragsmässige Morgengabe, so dass nur die unbegabte Frau Anspruch auf die gesetzliche Morgengabe hatte [13]). In andern Gebieten scheint neben der

[9]) Vgl. Ssp. I, 24 §. 1.

[10]) Vgl. v. Martitz 221. Laband 390. Agricola 521. Siehe aber oben Anm. 8.

[11]) Vgl. v. Martitz 224 ff. Laband 391 ff. Eigenthümlich ist die in Geld bestehende gesetzliche Morgengabe des Schleswiger Stadtrechts. Siehe S. 51.

[12]) Seit dem Aufkommen gemauerter Häuser wies man der Witwe entweder nur das noch nicht vermauerte hölzerne Baumaterial zu (vgl. v. Martitz 228 f.), oder man unterschied zwischen städtischen und Burghäusern, als Mauerwerk, auf der einen, Dorfhäusern, als Holzwerk, auf der andern Seite. So heisst es in einem von Herrn v. Martitz mir gütigst mitgetheilten Rechtsgutachten im cod. Lips. 945: *Das dungket mich recht sin, das der wedewen volget czu morgengabe tunete und timber uf ores mannes hoven, di in dorfern legen, und nicht uf sloten noch in stedden.*

[13]) Sogen. schlesisches Landrecht c. 37 (Ausg. v. Gaupp S. 147): *Stirbet ein man, unde lesit ein weip, di umbegobet ist, das weip nimt alles das, daz czu der morgingobe gehörit und czu der gerade. ist si abir begobet, so nimt si nicht me, denne di gerade.* Dass unter der „begabten“ Frau eine solche zu verstehen ist, die etwas vom Manne erhalten hat, unter der „unbegabten“ eine solche, die nichts von ihm erhalten hat, liegt auf der Hand. Die von Gaupp, schles. Landr. 121 f. gegen die Annahme

gesetzlichen Morgengabe, als einem rein erbrechtlichen Institute, die vertragsmässige Morgengabe in anderer Gestalt fortgedauert zu haben [13a]). Das Eineidsprivileg wurde für dieselbe festgehalten, dagegen erklärte der Glossator Johann von Buch die Bestellungszeit schon nicht mehr für wesentlich. Im allgemeinen scheint man aber die Bestellung am Morgen nach dem Beilager auch ferner beobachtet zu haben, auch die Formlosigkeit der Bestellung und die Freiheit vom Erbenrechte ist geblieben. Den Gegenstand bildeten nun regelmässig Immobilien, die der Frau zu Eigenthum überwiesen wurden [14]). Da

einer gesetzlichen Morgengabe für die unbegabte Frau geäusserten Bedenken sind demnach hinfällig. Dagegen hat er unzweifelhaft Recht, wenn er S. 119 f. die „begabte" Frau für eine solche erklärt, welcher der Mann eine Geldsumme als Morgengabe versprochen hat. Auch Agricola 530 Anm. 8 nimmt hier die gelobte Morgengabe (vgl. Anm. 22a. 50) an. Dieselbe war von Breslau aus ins Landrecht eingedrungen. Dass die gesetzliche Morgengabe des schlesischen Landrechts mit dem bäuerlichen Güterrecht (vgl. oben S. 35. 122) desselben unvereinbar ist und demnach nur bei dem Ritterstande vorgekommen sein kann, hat schon Gaupp, a. a. O. 123 bemerkt. Für den Ritterstand des Fürstenthums Breslau muss ein anderes System, eben das des Sachsenspiegels, gegolten haben, und dies war die Veranlassung für die mit Abfassung des schles. Landrechts beauftragte Sechsercommission, die Bestimmungen des Sachsenspiegels über das eheliche Güterrecht im wesentlichen unverändert aufzunehmen.

[13a]) Vgl. v. Martitz 230. Agricola 508 f. Es wiederholt sich hier dieselbe Erscheinung, die uns Bd. II. 2 S. 242 beim fränkischen Recht entgegengetreten ist.

[14]) Vgl. Urk. des Herzogs Otto von Braunschweig v. 1406. Derselbe bekundet, dass er seine Gemahlin, *uppe den morgen an deme brutbedde, als we ersten bi ore geslapen hadden unde brudegam van ore upstunden, bemorgengavet hebben unde bemorgengaven jegenwerdichliken in unde mid craft desses breves,* und zwar mit dem Schlosse Friedland, das sie sollte *geroulichen besitten, inne hebben unde sek des gebruken na morgengave gewonheit unde rechte.* Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VII Nr. 14. Dass die Herzogin Eigenthum an der Morgengabe bekam, erhellt aus dem in einer andern Urkunde (ebd. Nr. 51 v. 1416) hervorgehobenen Gegensatze zu ihrer Leibzucht. Im Jahre 1478 verschreibt Graf Jacob von Lindow (Mark Brandenburg) seiner Gemahlin ein Leibgedinge, bestehend in Renten und dem Schlosse Wildberg als Wohnung, und *zcur morgengabe* eine Jahresrente von 30 fl. in Gransee. Das Leibgedinge soll sie erst erhalten, wenn sie

dies aber mit Rücksicht auf die Erben häufig unzulässig erschien, so begnügte man sich nicht selten mit dem von der Bestellungszeit entlehnten Namen Morgengabe, während es sich thatsächlich um eine Leibzuchtsbestellung handelte [15]).

In den Städten, wo die landrechtliche Morgengabe ihrer Natur nach nicht heimisch zu werden vermochte [16]) und demgemäss auch die gesetzliche Morgengabe im wesentlichen unbekannt blieb [17]), hat sich, neben dem untechnischen Gebrauche des Wortes für die verschiedenartigsten Geschenke des Mannes im Anfange der Ehe [18]), als ein neues Rechtsinstitut die gelobte Morgengabe ausgebildet [19]), deren Gegenstand, der Geldwirtschaft in den Städten entsprechend, fast immer eine Geldsumme bildete [20]). Dieselbe wurde von dem Manne für den Fall seines Todes versprochen, so dass für die überlebende Frau, aber nur für diese, eine Nachlassforderung entstand, welche zwar allen übrigen Schulden des Mannes nachstehen musste, im übrigen aber, namentlich in Bezug auf den Beweis nach todter Hand [21]), auf ganz gleichem Fusse mit diesen behandelt wurde; insbesondere erlangte die Witwe ein unbedingtes Vorzugsrecht vor den Erben, ihre Forderung kam aber natürlich nur, soweit

---

ihren Gemahl überlebt, die Morgengabe dagegen soll sie bei seinem *lebende so woll als nach unserm tode ufheben und boren, mit sollicher gerechticheit, so eines grafen frawen zu morgengabe durch recht behort.* Riedel, Cod. dipl. Brandenb. IV S. 105.

[15]) Vgl. Agricola 505. Urk. des Herzogs Otto v. Braunschweig v. 1379 bei Lacomblet, Urk.-B. z. Gesch. d. Niederrh. III Nr. 838.

[16]) Vgl. Agricola 504. v. Martitz 336.

[17]) Ueber einige in eigenthümlicher Erweiterung der Gerade hervortretende Spuren derselben vgl. v. Martitz 317 Anm. 28.

[18]) Vgl. v. Martitz 340 ff. Selbst das Eingebrachte der Frau wurde zuweilen als Morgengabe bezeichnet. Vgl. Anm. 35.

[19]) Ueber dieselbe vgl. v. Martitz 345—354. Agricola 509 f. 523—545. Laband 395—399. Beseler, Erbvertr. I, 157 ff. Siehe auch S. 279 Anm. 3.

[20]) Andere Gegenstände, auch Immobilien, waren zwar zulässig, aber nicht sehr gebräuchlich. Laband 395 Anm. 32.

[21]) Vgl. Laband 398 f. Die einzige Ausnahme bestand darin, dass man sich, statt des sonst nötigen Siebenerzeugnisses, zuweilen mit dem Beweise durch die Heiratsleute begnügte.

der Nachlass reichte, zur Geltung. Das Versprechen erfolgte vor Gericht oder vor Heiratsleuten aus den beiderseitigen Familien, in der Regel mit Pfand- oder Bürgenstellung. Eine Beschränkung in Betreff der Bestellungszeit fand nicht statt, die Bestellung konnte vor wie während der Ehe vor sich gehen. Oft übernahm der Mann die Verpflichtung, der Frau für die gelobte Morgengabe ein Grundstück, sei es zu Satzung, sei es als Pfand, zu überweisen. In diesem Falle bedurfte es, um die Morgengabe zu „vollführen", noch eines besondern gerichtlichen Akts. Durch das auf diese Weise erlangte Satzungs- oder Pfandrecht erhielt die Frau zugleich den Vorzug vor allen persönlichen Gläubigern, wie vor allen Pfandrechten jüngeren Datums. Obwol die überlebende Frau regelmässig Eigenthümerin des ihr als Morgengabe verheissenen Geldes wurde, bezeichnete man dasselbe in den Quellen doch nicht selten als „Leibgedinge" [22]), sei es wegen der gemeinsamen Tendenz, als Witwenversorgung zu dienen, sei es, weil die gelobte Morgengabe, wenn sie mit einer Immobiliarsatzung verbunden war, der Witwe in der That der Leibzucht ähnliche Nutzungsrechte an dem betreffenden Grundstücke gewährte.

Die Annäherungen der gelobten Morgengabe an die Leibzucht treten am deutlichsten in dem jüngeren Landrecht, nachdem dasselbe die gelobte Morgengabe rezipiert hatte [22a]), hervor. Im Jahre 1321 gelobte Fürst Albrecht von Meklenburg [23]) seiner Gemahlin, einer schwedischen Prinzessin, 20000 Mark *ad crastinam donacionem propter nupcias,* wofür ihr *in die crastina nupciarum* das Schloss Gadebusch zu Satzungsrecht eingeräumt werden sollte; die Wiedereinlösung sollte erst nach ihrem Tode geschehen, bei ihren Lebzeiten nur, falls sie als Witwe nach Schweden zurückkehren, oder zur zweiten Ehe schreiten würde. Sie hatte es also in der Hand, das ihr eingeräumte Schloss thatsächlich als Leibzucht zu benutzen. Rechtlich gebührte ihr nur das Geld, und zwar zu Eigenthum, aber unter der Bedingung, dass sie ihren Mann überleben und keine Kinder

[22]) Vgl. Agricola 529 f.
[22a]) Vgl. oben Anm. 13.
[23]) Meklenb. Urk.-B. Nr. 4285.

haben würde [24]). Starb sie vor ihm, so sollte man es nach meklenburgischem Landrecht halten, d. h. die Morgengabe wurde von dem überlebenden Manne einbehalten [25]). In derselben Weise ist ein Morgengabeversprechen des Grafen Gerhard von Holstein v. 1313, das bald darauf vollführt wurde, zu erklären [26]). Derselbe versprach seiner Gemahlin für den Fall seines kinderlosen Vorabsterbens [27]) 1800 Mark als *dotalicium, quod vulgariter morghenghave dicitur,* und setzte ihr dafür Schloss und Stadt Plön nebst einer Rente von 400 Mark, *in dotalicium seu donacionem propter nupcias, quod in vulgari lifghedinghe nuncupatur, quamdiu vixerit possidenda.* Auch der Ehevertrag des Fürsten Jaromar von Rügen mit Beatrix von Meklenburg v. 1325 gehört hierher [28]). Die Braut bringt eine Mitgift von 1500 Mark *(racione dotis propter nupcias)* und erhält eine Rente von 300 Mark *ad titulum dotalicii* mit der Massgabe überwiesen, dass, *si . . . Jaromarus superstite filia nostra decesserit, ac dominus Wizlaus* (Vater des Bräutigams) *aut heredes seu successores ipsius filiam nostram ad propria remittere seu ab ea separari voluerint, antequam ipsam . . . de prefato dotalicio suo amoveant, ei 3000 marcarum predicti argenti expedite exsolvere teneantur.* Der Braut wurde also der doppelte Betrag ihres Brautschatzes als Morgengabe ausgesetzt, und bis zur Zahlung des Kapitals wurde sie im Wege der Satzung auf eine zehnprozentige Rente verwiesen.

---

[24]) *Si idem domicellus* (der Bräutigam) *ipsa filia nostra superstite absque liberis ab eadem procreatis decesserit.*

[25]) *Verumtamen, si predictam filiam nostram absque liberis, ipso domicello vivente, mori contigerit, tunc super ipso argento sibi in dotem assignato fieri debeat, prout in terra Sclavie dictaverit et probaverit ordo iuris.* Was für den Fall der beerbten Ehe Rechtens sein sollte, erfahren wir nicht. Ich vermute, dass für diesen Fall das Satzungsrecht geradezu die Gestalt der Leibzucht annahm, indem das Schloss Gadebusch nach dem Tode der Mutter ohne Einlösung an die Kinder zurückkehrte.

[26]) Meklenb. Urk.-B. Nr. 3634. 3650.

[27]) *Ita quod dotalicium istud redimere poterit pro 1800 marcis puri argenti, [et] si nos absque heredibus mori contingeret, is ad quem iure hereditario bona nostra devolventur.* Ueber den Fall der beerbten Ehe vgl. Anm. 25.

[28]) Lisch, Urk.-S. des Geschl. v. Maltzan. I Nr. 176.

Diese Beziehung zwischen der gelobten Morgengabe und dem Brautschatze war um so natürlicher, als in der Regel in demselben Vertrage, der das Morgengabeversprechen enthielt, auch die erforderlichen Festsetzungen über den Brautschatz Platz fanden [28a]. So kam es, dass die Morgengabe nicht selten die Functionen der süddeutschen Widerlegung [29] übernahm, indem sie in der gleichen Höhe wie der Brautschatz versprochen wurde [30], oder wol auch, das Wesen der ausgebildeten Widerlegung mit dem ursprünglichen Charakter derselben [31] vereinigend und die Ursal des Landrechts (§. 21) ersetzend, als „Wiedererstattung" den Betrag des Brautschatzes und der gelobten Morgengabe in éiner Summe und éinem Satzungsgeschäft zusammenfasste. Ausser den Eheverträgen adliger, namentlich fürstlicher Häuser, bei denen schon durch häufige Verbindung mit süddeutschen Familien eine gleichartige Entwickelung angebahnt werden musste [32], scheint die Umbildung der Morgengabe zur Wiedererstattung ihren Ausgang von Breslau genommen zu haben [33], wo unzweifelhaft böhmisch-mährische Einrichtungen zum Vorbilde dienten. Charakteristisch ist, dass, einem Sprachgebrauche des bairisch-österreichischen Rechts entsprechend [34], gerade in Breslau auch der Brautschatz zuweilen mit dem Namen Morgengabe bezeichnet wurde [35].

Es ist bereits früher von uns dargelegt worden, dass die Morgengabe des bairisch-österreichischen Rechts aus

---

[28a]) Vgl. Agricola 531 f. 597—600.

[29]) Vgl. Bd. II. 1 §. 13. II. 2 §. 26.

[30]) Vgl. v. Martitz 349 Anm. 50. Agricola 531 f. 597 ff.

[31]) Vgl Bd. II. 1 §. 12. II.2 S. 235.

[32]) Vgl. H. Schulze, das Erb- u. Familienrecht der deutsch. Dynastien des Mittelalters S. 77. Eine Urk. v. 1454 (Riedel, cod. dipl. Brand. XII S. 272) bekundet, Kurfürst Friedrich von Brandenburg habe seiner Gemahlin, einer sächsischen Prinzessin, das Schloss Liebenwalde *zu widerstatung irs brutschatzes und morgengabe zu libgeding gelihen*, und zwar *nach inhalt irs leibgedings brif*. Vgl. Urk. v. 1485 (ebd. XII S. 56). Andere Urkunden bei Hodenberg, Hoyer Urk.-B. 490 (1453). 517 (1467).

[33]) Vgl. v. Martitz 356 f. Siehe auch Anm. 48. 50.

[34]) Vgl. Anm. 39.

[35]) Vgl. v. Martitz 344 Anm. 34.

einer Verschmelzung von Witthum und Morgengabe entstanden ist [36]). Während sodann die Baiern zu ihrer einheimischen Morgengabe das bei ihren schwäbischen Nachbarn aus einer Umbildung des Witthums entwickelte Institut der Widerlegung rezipierten [37]), hielt man in Oesterreich an der altbairischen Morgengabe fest und bildete diese zur Widerlegung aus [38]), so dass in den verdingten Ehen des österreichischen Rechts nun Morgengabe (Heimsteuer) der Frau und Morgengabe (Widerlegung) des Mannes mit einander correspondierten [39]). Zu der bedeutendsten Entwickelung gelangte dies Vermorgengabungssystem des österreichischen Rechts in den böhmisch-mährischen Landen [40]), wo es in scharfen Gegensatz zu der durch böhmisches Drittheilsrecht modificierten allgemeinen Gütergemeinschaft des flämischen Rechts trat, beides vermittelt durch den aus dem westfälischen Rechte adoptierten Grundsatz „Kinderzeugen bricht Ehestiftung" [41]). Ueber dies bis zur Geburt eines Kindes das gesetzliche Recht ausschliessende Morgengaberecht haben wir an der Hand der Brünner Quellen schon Band II. 1 §. 8 ausführlich gehandelt. Dieselben Grundsätze begegnen im Gebiete des Oberhofs Iglau [42]), angedeutet finden

[36]) Vgl. Bd. II. 1 S. 93. II. 2 S. 243.

[37]) Bei den Schwaben dauerte neben der Widerlegung die ursprüngliche Form der Morgengabe, als reine Liebesgabe des Mannes, fort. Ebenso war es nicht ungewöhnlich, dass die Frau, neben der zugebrachten Heimsteuer, dem Manne ein gleichfalls als Morgengabe bezeichnetes Geschenk ihrer Liebe darbrachte. Vgl. Bd. II. 1 S. 70 f. II. 2 S. 243 Anm. 9.

[38]) Vgl. Bd. II. 1 S. 87 ff.

[39]) Vgl. Bd. II. 1 S. 67—70. 88. II. 2 S. 243.

[40]) In der hier dargelegten Weise dürfte die oben S. 318 erwähnte Mischung verschiedener Elemente im böhmisch-mährischen Recht aufzufassen sein.

[41]) Vgl. §. 18 Anm. 9 und 10.

[42]) Die Vermorgengabung erfolgte auch hier vor Heiratsleuten (s. S. 235 und Bd. II. 1 S. 57). Sie schloss das gesetzliche Recht aus, es trat weder Allgewalt des Mannes, noch Schuldengemeinschaft ein, und bei Auflösung der Ehe erhielt der überlebende Theil ausser seinem Vermögen (mit Einschluss der von ihm bestellten Morgengabe) die von dem verstorbenen für ihn ausgesetzte Morgengabe, und zwar zu Eigenthum; den übrigen Nach-

wir sie auch in Prag [43]) und Schweidnitz [44]). Das Stadtrecht von Freiberg stellt in eigenthümlicher Weise Leibzucht und Morgengabe neben einander [45]), und dasselbe ist, obgleich

---

lass musste er an die Erben des verstorbenen auskehren. Den Gegenstand der Morgengabe bildeten zuweilen Grundstücke, auch wol Vermögensquoten, in der Regel Geldsummen. Während in dem ersteren Falle ein dingliches Recht begründet wurde, das namhafte Verfügungsbeschränkungen des Mannes zur Folge hatte, war die von ihm versprochene Vermögensquote oder Geldsumme nur eine gelobte Morgengabe, die überlebende Frau hatte nur einen obligatorischen Anspruch und stand gegen alle übrigen Nachlassgläubiger zurück. Vgl. oben S. 235. Bd. II. 1 S. 57. Tomaschek, Oberhof Iglau S. 118 Nr. 220. S. 125 Nr. 229. S. 126 Nr. 230. S. 158 Nr. 263. S. 170 Nr. 267. S. 249 Nr. 332 (s. o. S. 101 Anm. 65). Die Geburt eines Kindes vernichtete den Morgengabevertrag und begründete die gesetzliche Gütergemeinschaft. Vgl. oben S. 235 f. und Oberhof Iglau S. 160 Nr. 263.

[43]) Vgl. Bd. II. 1 S. 48—50. 54. 56—58. Laband, vermögensrechtl. Klagen 399.

[44]) Privil. Bolconis v. 1341 §. 1 (Gengler, Stadtr. 423): *Wo czwene leute eelich czusamen komen, was der man der juncfrouwen oder der frouwen morgengobet in einem eegerate, stirbet der man in deme jare, so sal di morgengobe halb volgin der frouwen. ist is abir, das si lebin mit einander obir di jarczeit, so wirt ir gut ein gut.* §. 2 (s. S. 142 Anm. 85). Mit dem angeführten §. 1 stimmt §. 3 der Willkür v. 1336 (Gengler 427) im wesentlichen überein. Da in Schweidnitz bei beerbter Ehe und nicht minder bei kinderloser Ehe, sobald sie länger als ein Jahr gedauert hatte, Gütergemeinschaft galt (vgl. S. 316), so können wir unter der Morgengabe des Mannes nur sein im Ehevertrage festgesetztes Eingebrachtes verstehen, welches, wenn die Ehe sich im ersten Jahre auflöste und kein Kind am Leben war, der Witwe zur Hälfte als statutarische Portion folgte, — eine Bestimmung die wir wol dem Einflusse des Breslauer Landrechts zuzuschreiben haben. Dürften wir annehmen, dass auch der überlebende Mann unter gleichen Umständen die halbe Morgengabe seiner Frau behielt, so hätten wir eine fast vollständige Uebereinstimmung mit dem Landshuter Recht (vgl. S. 302 Anm. 24) vor uns. Bemerkenswert ist auch folgende Erfurter „Ehesüne" v. 1483 (Michelsen, Rechtsdenkm. a. Thür. 406 Nr. 16): *Weres das ir eins in dem ersten jare vor dem andern verstorbe âne libeserben mit einander erworben, des selben gedinge ader metegabe solt die helfte widder hinter sich fallen, und die andern helfte dem, das am leben blieben.*

[45]) Das Freiberger Recht zeigt auch hier die schon früher (S. 214 f.)

es den, wie es scheint, auch in Freiberg ungebräuchlichen Namen „Morgengabe“ ausdrücklich perhorresciert, in dem Rechtsbuche nach Distinctionen der Fall [46]).

Die von dem Manne bestellte Morgengabe hatte im Gebiete des Drittheilsrechts mit geringen Ausnahmen den oben geschilderten Charakter der gelobten Morgengabe [47]). Es ist nicht unmöglich, dass die letztere gerade von hier aus in die sächsischen Stadtrechte eingewandert ist, wenigstens verdient es neben den schon oben hervorgehobenen Berührungspunkten zwischen Breslau

---

von uns beobachtete merkwürdige Mischung thüringischer und böhmischer Grundsätze. Neben dem das gesetzliche Recht dauernd ausschliessenden Witthume (s. §. 20 Anm. 22) kennt es die gelobte Morgengabe des böhmischen Rechts, die nur in kinderloser Ehe die gleiche Wirkung hat, mit der Geburt eines Kindes dagegen dem gesetzlichen Drittheilsrechte Platz macht. Vgl. Stadtrecht I §. 13 (S. 78 Anm. 42). §. 15 (den Anfang s. S. 78 Anm. 42): *bewinnen aber si erben mit ein ander*, so *ist die rede in zwei.*

[46]) Vgl. I, 14 Dist. 4 (S. 84 Anm. 18). I, 12 Dist. 1: *Libgedinge ist, daz ein man sinen wibe let lin unde dinge den hern an sime gute, daz si besicczen sal unde gebruchen noch sime tode, diwile daz si lebet unde wol einen andern man nempt noch sime tode. he mag or dingen zcu lantrechte adder zcu wichbilde erbe, huser adder acker, adder eigen, vor deme richter unde vor den dingeluten, vor deme gerichte do is inne lit, an gehegeter bang. He mag or ouch lipzcucht machen mit gelde, daz or vorborget wert, ab der man sterbet, daz or dii erben adder di borgen daz geld lissen. noch orme tode vellet daz gelt nicht hinder sich; si erbet is ouch (l. uf) oren man* (den zweiten Mann), *ab si den genomen had, unde uf ore kint, ab si sich mit om bekindet had, unde allewege uf ore nesten, es en si denne mit genanten worten uszgescheiden, daz is wedder om sulle vallen. spricht di frouwe, daz is nicht wedder hinder sich sulle fallen, daz wer si ner zcu bewisene selbdritte, dii is geteidinget haben.* Es ist klar, dass wir unter dem, was hier „Leibzucht“ genannt wird, die gelobte Morgengabe zu verstehen haben. Vgl. Agricola 530. Dass die Vermorgengabung wie in Brünn und Iglau eine gegenseitige zu sein pflegte, ergibt sich aus I, 15 Dist. 1: *Brudschacz ist, wan bederlute ore kinder zcusammene geben, unde geloben on beidersit genant geld, adder ein benant erbe. adder ein benant zcins,* und I, 22 Dist. 2 (s. S. 138): *had or vater or manne gelt gelobet zcu or, unde he on wedder* Vgl. Agricola 531 Anm. 16. 594. Die Ausschliessung des gesetzlichen Drittheilsrechts durch den Morgengabevertrag, hier selbst im Falle beerbter Ehe, wird bezeugt durch I, 11 Dist. 1 (S. 81). 22 Dist. 2 (S. 138). Ueber das Leibgedinge s. §. 20 Anm. 22.

[47]) Vgl. S. 337 f. Agricola 528.

und den böhmisch-mährischen Rechten [48]) besonders bemerkt zu werden, dass die gelobte Morgengabe in Magdeburg selbst unbekannt geblieben ist [49]), während die jenes Institut behandelnden Magdeburger Schöffensprüche vornehmlich auf Breslau, überhaupt auf Schlesien hinzuweisen scheinen [50]).

Auch den flämischen Rechtsgebieten Schlesiens war die Morgengabe in dem vorstehend geschilderten Sinne wolbebekannt. Sie bestand in einer Geldsumme und schloss, wie im Gebiete des Drittheilsrechts, die gesetzliche allgemeine Gütergemeinschaft aus. Dies ergibt sich aus einem Urtheil der Schöffen von Oppeln [51]). Ein gewisser Michel von der Melnau war gestorben und von seinen beiden Kindern beerbt worden. Seine Witwe erhielt von dem Nachlasse nichts, *sundir di sechs marg, di Michil frowen Katheran gemorgengobt hot, und dorczu er gebende und cleider di er angesneten sein, solberen und gulden heftelin adir gnofel und gesmeide, di an eren cledern genet adir gehaft sein, und was se czu erem mane gebrocht hot, is sei was* (*es*) *seie, ab das noch do ist und unvorrukt und unvorlon (l. unvorton) ist, das sal allis der frowen volgin, czu tuen und czu lossen und an ern nocz czu wenden, so is er allerbeste bedunkt.* Auf ihre Klage, dass man ihre Kinder ihrer Erziehung entzogen habe, wurde erkannt: *ab sich di frawe mit eren wetewen stul ni vorrockt hot, so hot se doch kein recht an er kinder erbe und gute, dorumb das Michil, er man, di sechs marg ir gemorgengobit hot,* daher gebühre die Vormundschaft dem nächsten Vatermagen der Kinder. Hier wurde der Morgengabevertrag also auch durch die Geburt der Kinder nicht beseitigt. Dagegen stand die Morgengabe bei den Zipser Sachsen unter dem Satze „Kinderzeugen bricht Ehestiftung". Die Geburt eines Kindes, auch wenn dasselbe sofort wieder starb, bewirkte allgemeine Gütergemeinschaft mit Halbtheilung [52]). In der Mark Brandenburg scheint die Morgengabe nur bei dem Adel üblich gewesen zu sein; da sie

---

48) Vgl. Anm. 33. 35.

49) Vgl. v. Martitz 345 Anm. 38.

50) Vgl. v. Martitz 347 Anm. 41 und oben Anm. 13.

51) Böhme, dipl. Beitr. II, 94. Ueber das flämische Recht in Oppeln vgl. S. 145 Anm. 97.

52) Siehe Bd. II. 1 S. 63.

regelmässig in Verbindung mit der Leibzucht auftrat, so blieb die gesetzliche Gütergemeinschaft auch hier ausgeschlossen [53]).

Das älteste urkundliche Beispiel einer westfälischen Morgengabe gehört dem Jahre 1170 an [54]). Der Edle Rabodo von Hegeninghusen hatte seiner Gemahlin Richeza mit Erbengenehmigung sein ganzes Vermögen versprochen und gerichtlich aufgelassen, *consensu suorum heredum omne patrimonium suum illi contulit datumque sub imperiali banno stabilivit.* Nachdem er mehrere Kinder mit ihr erzeugt hatte, die aber sämtlich vor ihm mit Tode abgiengen, war er selbst ohne Nachkommenschaft gestorben. Nach seinem Tode fochten seine Geschwister die Schenkung an. Erzbischof Philipp von Köln, zum Schiedsrichter angerufen, legte den Prozess dahin bei, dass Richeza an dem gesamten Vermögen ihres Mannes die Leibzucht haben solle, ausserdem aber: *ut eadem prefata domina R. dotem, que vulgari lingua dicitur morgengave, quam videlicet a marito suo in desponsatione sua acceperat, propria sibi in sua semper haberet possessione, curtem scilicet in Alvelinchusen cum omnibus appendiciis et iusticiis eius, et duos milites . . . . cum omnibus bonis et possessionibus suis.* Leider gewährt die Unvollständigkeit des Aktenstücks keinen genügenden Einblick in die Natur des Rechtsstreits. Wahrscheinlich drehte sich derselbe darum, ob Rabodo Eigenthum oder Leibzucht hatte übertragen wollen [54a]). Fest steht aber, was uns hier allein interessiert, dass der Witwe an der Morgengabe das Eigenthum zugestanden wurde. Den Gegenstand der Morgengabe bildeten, wie bei der Bd. I S. 102 Anm. 16 erwähnten Vermählung des Königs Heinrich I. mit Mechthildis, ausschliesslich Immobilien, darunter, an das unfreie Kind in der ostfälischen Morgengabe erinnernd, zwei Ministerialen mit ihren Besitzungen [55]). Ganz ähnlich ist der Inhalt eines zwischen

---

[53]) Vgl. v. Martitz 224 Anm. 1. In dem Anm. 14 angeführten gräflich Lindow'schen Ehevertrage v. 1478 wurde noch vereinbart, dass die Braut alles, was sie später noch durch Erbschaft oder sonst erwerben würde, zu Eigenthum behalten solle. Einen Ehevertrag derselben Grafen v. 1423 s. in Riedels Cod. dipl. Brand. IV S. 92.

[54]) Seibertz, Urk.-B. I Nr. 61. Wigands Archiv VI S. 171.

[54a]) Vgl. §. 22 Anm. 29.

[55]) Man sieht hieraus, wie die westfälische Morgengabe einen we-

dem Grafen von Tekeneburg für seinen Sohn Heinrich und dem Grafen von Ravensberg und Vlotowe für seine Tochter Jutta abgeschlossenen Ehevertrags v. 1238 [56]). Ersterer verspricht seinem Sohne die *curia Oyte* einzuräumen, damit er sie *assignabit comitisse Juttae, quando thorum eius introierit, quod in vulgari appellatur morgengave. preterea ministeriales, Oyte manentes, dabimus nos filio nostro . . ., ut ipse eos dicte comitisse assignet ad morgengave.* Ausserdem sollte sie die Grafschaft Sygeltra zur Leibzucht erhalten. Das Erforderniss der Kinderlosigkeit galt unbedenklich auch von der Morgengabe, wenn auch aus der Urkunde von 1170 hervorgeht, dass, ganz im Sinne der westfälischen Stadtrechte [57]), nicht sowol auf die Geburt, als vielmehr auf das Vorhandensein von Kindern bei Auflösung der Ehe gesehen wurde.

In dem Soest-Münsterer Stadtrechtskreise scheint man sich der Morgengabe bedient zu haben, um dem überlebenden Ehegatten für den Fall kinderloser Ehe an Stelle der statutarischen Portion einen vertragsmässigen Vortheil zuzuwenden, so dass also die Bestellung einer Morgengabe in der Regel auf Gegenseitigkeit beruhte. Durchblicken lässt dies schon der Iserloner Rechtsbrief von 1358 (Seite 26 Anm. 12), besonders deutlich aber heisst es in dem Medebacher Stadtrecht v. 1165 §. 14:

---

sentlich andern Charakter als die ostfälische hatte, und wie unzulässig es demnach ist, aus der Geringfügigkeit der Morgengabe des Sachsenspiegels ein Motiv gegen unsere Erklärung der „dos“ der L. Saxonum (Anm. 1) zu entnehmen. So v. Martitz 179 Anm. 10. Mit der grösseren materiellen Bedeutung der westfälischen Morgengabe hieng es zusammen, dass das Beweisprivileg des ostfälischen Rechts (Anm. 7) hier keine Anwendung fand. Vgl. die interessante Urkunde v. 1281 bei Wilmans, westf. Urk.-B. III Nr. 1137.

[56]) Wilmans, westf. Urk.-B. III Nr. 351. Niesert, Beiträge I. 2 Nr. 2. Vgl. die Urkunde v. 1252 bei Wilmans, westf. Urk.-B. III Nr. 540 (auch bei Kindlinger, münst. Beitr. III. 2 S. 184), in welcher Jutta, nach dem Tode Heinrichs zum zweiten Male vermählt, über die *bona. que ab Ottone, comite de Tekeneburgh, et Heinrico, eius nato, michi fuerant assignata ratione donationis propter nuptias, quod vulgo murghengave dicitur,* zu Gunsten eines Klosters verfügt.

[57]) Vgl. S. 309.

Qui uxorem legitimam vobiscum duxerit, quicquid primo mane coram paranimphis et concivibus suis uxori sue dederit, et illa ei cum assensu heredum utriusque, quod teutonice morengave vocatur, uterque integra pace optinebit. sed si forte contigerit, quod aliquis datum illud quod moregengave vocatur infringere voluerit, ille qui datum habet in usucapione, quod vulgo dicitur an geweren, testimonio paranimphorum et adiutorio concivium suorum, sicut iustum est, sua veritate et iuramento debet optinere, et talis iusticia debet sufficere illi qui impetit.

Dass derartige Vereinbarungen sich nur auf die kinderlose Ehe bezogen und, im Sinne des altwestfälischen Rechts, bei beerbter Ehe zu Gunsten der Gütergemeinschaft in Wegfall kamen[58]), bedarf kaum einer Erörterung[59]). Im Lüneburger Stadtrecht ist dies unverkennbar. Das Eigenthum des überlebenden kinderlosen Ehegatten an der gesamten Fahrniss, mit Ausnahme des Heergewätes oder der Gerade, sowie an dem Kaufeigen, gleichviel ob es eingebracht war oder zur ehelichen Errungenschaft gehörte, stand hier ein- für allemal gesetzlich fest (S. 39), das Leibzuchtsrecht an den Erbgütern dagegen war nur für den Mann unbedingt anerkannt[60]), während es für die überlebende Frau von dem Nichtvorhandensein einer Morgengabe abhängig gemacht wurde. Hatte sie eine Morgengabe erhalten, so kam ihr an den übrigen Erbgütern ihres Mannes kein Recht weiter zu[61]). Hiernach beschränkte sich die Morgengabe des Lüneburger Rechts auf des Mannes Erbgüter, gewährte aber, der Natur der letzteren entsprechend, an diesen nur Leibzuchtsrecht[62]).

[58]) Vgl. §. 18 Anm. 10.

[59]) Ueber die Errichtung der Gütergemeinschaft durch Morgengabevertrag vgl. §. 22 Anm. 52 a.

[60]) Vgl. Lüneb. Stadtr. S. 44, 8—13.

[61]) Ebd. S. 42, 18 ff.: *Hedde och en man ervegud to sineme wive bracht . . . . , storve de man er der vrowen, und ne hedde se nen levendich kind van eme, des gudes ne mochte de vrowe nicht mer beholden, mer dat ere de man to morghengave geven hedde, des brukede se ere levedage; dat andere gud velle altohant in des mannes rechte erven.* Vgl. Hänel 289. Dass die Frau die fahrende Habe unabhängig von der Morgengabe erhielt, folgt aus 44, 3—8.

[62]) Vgl. Hänel 288. Lüneburger Ehevertr. v. 1365 i. d. Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VIII Nr. 569a.

Der einzige Vortheil, den die Frau von der Morgengabe hatte, bestand darin, dass der Mann über die zur Morgengabe bestellten Güter, wenigstens auf dem Krankenbette, nicht ohne ihre Genehmigung verfügen durfte, während ihr gesetzliches allgemeines Leibzuchtsrecht mit keinem Beispruchsrechte verbunden war [63].

In Dortmund scheint der Morgengabevertrag in der Regel ein gegenseitiger gewesen zu sein [64]; er war die einzige Form, in welcher den Ehegatten Schenkungen an einander ohne Mitwirkung der Erben gestattet waren [65]. Die Bestellung erfolgte im Beisein von Familiengliedern [66], auf deren Zeugniss später im Streitfalle zurückgegangen werden konnte. Ein Beweisprivileg stand der Frau wegen ihrer Morgengabe nicht zu [67]. Die gesetzliche Gütergemeinschaft wurde durch den Morgengabevertrag bei kinderloser Ehe ausgeschlossen [67a]. Der Satz „Kinderzeugen bricht Ehestiftung" stand auch hier in Geltung [68].

Der Dortmunder gegenseitigen Morgengabe scheint das *sik undergeven an morgengave* in dem Stadtrecht der Neustadt Braunschweig verwandt gewesen zu sein [69].

---

[63]) Ein gesetzliches Beispruchsrecht hatte die Frau nur wegen ihres Eingebrachten. Vgl. oben S. 250. Hieraus ergibt sich die Unrichtigkeit der ebd. Anm. 88 angeführten Ansicht von Berck.

[64]) Vgl. Stat. rec. 105: *Ein man mach sinen echten wive ein morgengave maken des eersten morgens, wan he van eer op steit, eer se de weer rumet. na der tit mach er ein dem anderen nicht geven sunder vulbort der erven. und des geliken mach oick de vrouwe doen.* Fast gleichlautend Dortmund-Weseler Rechtsmitth. 86 (Wolters S. 59. Wigands Archiv IV, 425).

[65]) Stat. rec. 180: *Wat in ener rechten morgengave wert gedeinget tusschen echten luden, man und wiff, dat hevet macht, und dair en boven mogen de twe echten lude neine endracht maken, dar si eer rechten erven mede enterven, buten eer levendigen erven orleff.*

[66]) Stat. rec. 234.

[67]) Ebd. 51. Dortmund-Weseler Rechtsmitth. 65 (Wolters S. 56).

[67a]) Vgl. §. 23 Anm. 4.

[68]) Vgl. §. 18 Anm. 10. §. 23 Anm. 8.

[69]) c. 37 (Urk.-B. d. Stadt Braunschw. S. 23): *Man unde vrowe de sik samnet mit echte, undergevet se sik an morgengave, eder an vogedesdinge, dat erft erer iowelk uppe den anderen.* Das Ottonische Stadtrecht gedenkt der Morgengabe c. 37: *Swaz so en man sime wive gift an morgengave, dat ne mach ire neman breken.*

In Lübeck und Dorpat (Oberhof Riga) war die gelobte Morgengabe gebräuchlich [70]).

Aus dem Gebiete des thüringischen Rechts verdient der Ehevertrag des Grafen Heinrich von Schwarzburg mit Elisabeth von Cleve v. J. 1434 (Lacomblet, Urk.-B. z. Gesch. d. Niederrheins III Nr. 212) hervorgehoben zu werden, in welchem, neben den Festsetzungen über Mitgift und Leibzucht, bestimmt wurde: *Item jungfrowe Elizabeth, alsoe beslapen ist, die bemorgengaven, unde morgengave to versichirn, also siner wirdekeit dat betemet noch gewonden unde rechten des landis zu Doringen.* Die gelobte, in Grundstücken versicherte Morgengabe stand also unter den adligen Geschlechtern Thüringens gewohnheitsrechtlich fest [71]). Auch die Morgengabe der Goslarer Statuten scheint den Charakter der gelobten Morgengabe getragen zu haben [72]); sie bildete einen vertragsmässigen Voraus, neben dem was der Witwe von Rechts wegen zukam, und war deshalb auch von der Schuldenhaftung befreiet [73]).

§. 20. Die Leibzucht [1]). Während die Morgengabe schon dem altsächsischen Rechte angehört, tritt die Leibzucht erst in späterer Zeit hervor [2]). Sie erscheint als ein organisches Institut des ehelichen Güterrechts, das, wenn auch für den Mann nicht gerade ein Zwang zur Bestellung einer Leibzucht bestand, doch in keiner anständigen Ehe fehlen durfte [3]). Wir werden

[70]) Pauli, Abh. II, 40 f.

[71]) Auch hier wieder eine Reminiscenz an das fränkische Recht. Vgl. Bd. II. 2 S. 244 Anm. 13. H. Schulze, Erb- u. Familienrecht der deutsch. Dynastien des Mittelalters S. 102 Anm. 1.

[72]) Gosl. Stat. 8, 20. 95, 1. Agricola 536 Anm. 28.

[73]) Gosl. Stat. 6, 24. 8, 24—26.

[1]) Vgl. v. Martitz 193—216. Agricola 480—503. Laband, vermögensrechtl. Kl. 400—403.

[2]) Vgl. §. 19 Anm. 1.

[3]) Vgl. Agricola 482. Ein Breslauer Bürger räumt seiner Frau i. J. 1351 verschiedene Grundstücke ein, *secundum quod iusti dotalicii consuetudinis, iuris extitit atque moris.* Cod. dipl. Siles. IV S. 17. Im Jahre 1390 gibt Nicolaus Bülow *coram placitamento, proprie vor dem dinge, in villa Buossowe, secundum dictamen iuris Holtzatorum,* an seine Frau eine Rente von 5 Mark als *vitalitium, proprie lifghedinge; sed ipsa*

deshalb kaum fehlgehen, wenn wir die sächsische Leibzucht nicht den zufälligen Leibgedingsbestellungen anderer Rechte [4]), sondern dem fränkischen Witthum an die Seite stellen und sie gleich diesem an den alten Kaufpreis anknüpfen, dessen Uebergang in eine Gabe an die Frau sich freilich hier weit mehr als in den übrigen Stammesrechten dem Blicke des Forschers entzieht.

Den normalen Gegenstand der Leibzuchtsbestellung bildeten Grundstücke und Immobiliarrechte. Neben dem Allodialvermögen des Mannes kamen auch hofrechtliche Besitzungen und namentlich Lehngüter in Betracht, bei denen durch das Ineinandergreifen lehn- und familienrechtlicher Motive eine eigenthümliche Entwickelung stattgefunden hat [5]). Allmählich, vorzugsweise

---

tandem defuncta predicti redditus eidem Nicolao penitus quiti erunt. Lüb. Urk.-B. IV Nr. 521. In einer Soester Urk. v. 1275 wird ein Mann für sich und seine männliche Descendenz mit einer Rente beliehen; *usumfructum quoque iam dicte pensionis concessimus . . uxori . . . et R. filie sue more debito et consueto.* Seibertz, Urk.-B. I Nr. 364. Vgl. ebd. II Nr. 487 (1300). Marsberger Urk. v. 1280: Richter und Schöffen der Stadt Marsberg bekennen, dass, *cum secundum copule legalis exigentiam maritus coniugem maritalibus possessionibus investire debeat et dotare,* auf Bitten des Münzers Hermann dessen Frau *iure pheodali* mit gewissen Gütern *titulo dotis est investita.* Ebd. Nr. 388. In einer Urk. v. 1395 bekennt ein Sälzer von Westernkotten, *dat ick beliftuchtighet hebbe mit hande und mit munde und in dessem breve A. min echte wif, alze ein man zin echte wif to rechte beliftuchten zal, mit dem vrigen solthuse to den Westerenkotten . . . ., alzo dat A . . . . desses vorg. zolthuses . . . ghebruken mach und zal, wo ein wif erer rechten entfangenen liftucht van erme echten manne to brukene pleghet.* Ebd. II Nr. 892.

[4]) Vgl. Bd. I S. 158—163. II. 1 S. 75 f. Ueber derartige Geschäfte im altsächsischen Rechte vgl. Bd. I S. 162 Anm. 16.

[5]) Vgl. Homeyer, System des Lehnrechts der sächs. Rechtsbücher S. 359—369. Kraut, Vormundschaft III, 84—100. v. Martitz 203—216. Eine durch landrechtlichen Akt bestellte Leibzucht am Lehn gewährte eine genügende Sicherheit, wenn der Herr und die Lehnserben des Mannes, nach erreichter Grossjährigkeit, ihre Zustimmung ertheilten. Ein lehnrechtlicher Akt dagegen verschaffte der Frau während der Ehe immer nur Gedingsrecht, also ein sehr precäres Recht, und zwar nicht bloss wenn der Herr ihr geradezu ein Gedinge an des Mannes Lehn ertheilte, sondern auch wenn sie an der Seite ihres Mannes eine Gesamtbelehnung empfieng,

in den Städten, kamen in Nachbildung der gelobten Morgengabe auch Kapitalien als Gegenstände der Leibzucht vor [6]).

Neben den deutschen Ausdrücken Leibzucht, Zucht, Leibgedinge finden sich die lateinischen dos, dotalitium, usufructus.

Die Bestellung erfolgte regelmässig bei Beginn der Ehe, war aber auch zu jeder andern Zeit vor oder während der Ehe zulässig. Die Form bestand bei der normalen Leibzucht in gerichtlicher Auflassung, mit Consenserklärung der Erben des Mannes, auch wenn dieselben noch unmündig waren. Der Frau wurde behufs Entgegennahme der Auflassung ein besonderer Vormund gesetzt (vgl. §. 21). Nach Auflösung der Ehe, gleichviel ob durch Tod des Mannes oder durch Scheidung, hatte die Frau die gewöhnlichen Rechte einer Leibzüchterin, erst jetzt erlangte sie Besitz und Genuss [7]). Aber schon während der Ehe stand ihr ein freilich der vormundschaftlichen Gewalt des Mannes untergeordnetes dingliches Recht am Leibzuchtsgute [8]) zu, und jede dies Recht beeinträchtigende Verfügung des Mannes über das letztere bedurfte ihrer Genehmigung, als handelte es sich um ihr eingebrachtes Immobiliarvermögen [9]). Im Einklange mit

---

weil auch in diesem Falle von Anfang an nicht ihr, sondern ihm die Gewere zu Theil wurde. Dass dies der Sinn von Ssp. III, 75 §. 2 ist, hat Agricola 304 f. in der Anmerkung nachgewiesen. Erst gegen Ende des 13. Jh. kam das den Zusätzen des Sachsenspiegels bereits bekannte sog. Leibgedingslehn auf, welches der (mit ihrem Leibgedingsvormunde beliehenen) Frau schon während der Ehe ein gesichertes, weil auf persönlicher Belehnung beruhendes Lehnrecht gewährte, nur dass ihr allerdings Besitz und Genuss für jetzt noch abgieng.

[6]) Vgl. Agricola 498 ff. Laband, a. a. O. 402 ff.

[7]) Vgl. Laband 164. Heusler, Gewere 158.

[8]) Vgl. Laband 401.

[9]) v. Martitz 200 f. 296 f. hält auch hier an der Ansicht fest, dass diese Veräusserungsbeschränkung des Mannes erst der Zeit nach dem Sachsenspiegel angehöre. Vgl. dagegen oben S. 245 Anm. 67. 252 Anm. 92. Hodenberg, Hoyer Urk.-B. III, 36 (1258). V, 5 (1189). VII, 60 (1285). Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. II Nr. 278 (1329). Agricola 491 f. Heusler, Gewere 158. Nur bei einer an seinem ganzen Vermögen bestellten Leibzucht behielt der Mann im einzelnen freie Hand. Vgl. S. 251 Anm. 91. Die Freiheit der Leibzucht von der Schuldenhaftung (S. 279 Anm. 3) war nur eine Consequenz des Veräusserungsverbots. Vgl. Agricola 493.

süddeutschen Quellenzeugnissen wurde zuweilen eidlicher Verzicht der Frau verlangt [10]), oder man hielt auch die Genehmigung des bei der Errichtung eingesetzten Leibzuchtsvormunds für erforderlich [11]).

Im Gegensatze zur Morgengabe kam die Leibzucht bei allen Ständen, bei Rittern, Bürgern und Bauern ganz gleichmässig vor. In Westfalen war sie nicht weniger verbreitet, wie in dem Gebiete des Sachsenspiegels [12]). Hier hat sie sich mehrfach zu einer das vertragsmässige Recht ergänzenden gesetzlichen Leibzucht umgestaltet [13]), und wahrscheinlich hat sie auch den Anstoss zu der statutarischen Portion des altwestfälischen Stadtrechts gegeben [14]).

Während die Leibzucht sich dem Systeme der ehelichen Verwaltungsgemeinschaft mit Leichtigkeit einfügte und geradezu als ein Correctiv gewisser Mängel dieses Systems aufgefasst werden musste, konnte in den der Gütergemeinschaft huldigenden Gebieten ein Conflict nicht ausbleiben. In den engerischen Städten, deren Hauptrepräsentanten Minden, Hannover, Hildesheim, Duderstadt und Hameln sind, galt bekanntlich für den Fall der unbeerbten Ehe gegenseitiges Alleinerbrecht, bei beerbter Ehe Halbtheilung für den Mann, Kopftheilung für die Frau [15]). Hier war die Leibzucht für den Fall

---

[10]) So nach der Glosse des Johann von Buch. Vgl. v. Martitz 200. 297. In Herford scheint nach R. B. §. 61 auch das Beweisprivileg der Morgengabe auf die Leibzucht Anwendung gefunden zu haben.

[11]) Vgl. v. Martitz 200.

[12]) Vgl. Anm. 3. Münsterer Urk. v. 1187 und 1197 im Urk.-B. z. Gesch. Westf. II Nr. 473. 553. Urk. v. 1231 bei Niesert, Urk.-S. II S. 392. Andere Urkunden bei Seibertz, Urk.-B. I Nr. 167 (1222). Möser, osnabr. Gesch. III. Docum. Nr. 125 (1223). Kindlinger, münst. Beitr. III. 2 S. 482 (1378). Niesert, Beitr. I. 2 Nr. 131 (1393). Wigands Archiv VII, 174 (1302). Herforder R.-B. §. 61 (S. 114 Anm. 10). Siehe auch ebd. §. 48. Weisth. v. Loen §. 7 (Grimm III, 146).

[13]) In Herford erhielt die beerbte Witwe in Ermangelung einer vertragsmässigen Leibzucht ein Drittel von den nachgelassenen Erbgütern ihres Mannes zu gesetzlicher Leibzucht. Vgl. S. 115 f.

[14]) Vgl. Bd. I S. 163 f.

[15]) Vgl. S. 38. 125 f. 178. 261.

der kinderlosen Ehe demnach gegenstandslos; denn dass sie das gesetzliche Alleinerbrecht der Witwe ausschliesse, wurde zwar gelegentlich von einer Prozesspartei behauptet, durch Mindener Oberhofsentscheidung aber ausdrücklich verneint [16]); die Leibzucht haftete daher auch für die Schulden des Mannes mit, es sei denn dass die Gläubiger die Bestellung der Leibzucht ausdrücklich genehmigt hatten [17]). Waren dagegen Kinder vorhanden, so konnte die Witwe leicht mit dem ihr zustehenden Kindestheile nicht hinreichend versorgt und daher weiterer Unterstützung bedürftig erscheinen. Deshalb bildete die Leibzucht, als ein geeignetes Mittel die Härten des Gesetzes zu mildern, einen Voraus, den sich die Witwe bei der Theilung des Samtgutes nicht brauchte anrechnen zu lassen [18]). Ganz anders in Braunschweig. Die Statutensammlung v. 1380 bestimmte in dem wahrscheinlich dem Jahre 1360 angehörigen c. 113 (Urk.-B. d. Stadt Braunschweig S. 71): *Wur ein vrowe eder en juncfrowe beraden worde, de bedinget worde mit liftucht eder mit anderm gude dat ore volghen unde bliven scolde na ores mannes dode, unde ghinge de man af, also dat se kindere hinder sek leten, unde nein testament en dede eder andere schedinge, de dem rade witlick were, so scolde de vrowe mit dem, dat ore bescheden were, mit den kindern vorscheden wesen.* Hier hatte die Leibzucht also abfindende Kraft, sie beseitigte die gesetzliche Gütergemeinschaft

---

16) Siehe den S. 38 angeführten Rechtsfall.

17) Hannov. Stadtb. S. 404 Nr. 150 (s. S. 288): eine von ihrem Schwager auf Grund einer Erbtheilungsschuld ihres Mannes verklagte Witwe hatte sich auf die Schuldenfreiheit ihrer Leibzucht berufen; die Mindener erkannten dagegen auf ihre Haftbarkeit, *it en were, dat he* (der Kläger) *sodane vorscrevene lifftucht mede gewillet unde vulbordet hebbe.*

18) Hildesheimer Stat. 138 (den Anfang s. S. 126 und 167): *Weret ock, dat ein mann semme wive ene liftucht makede, de scolde se to voren beholden.* Dies galt aber ausdrücklich nur von derjenigen Leibzucht, welche der Mann ihr bestellt hatte. War sie auf andere Weise, z. B. durch Leibrentenkauf, zu einer Leibzucht gekommen, so gehörte diese, auch wenn die Frau sie erst im Witwenstande erworben hatte, zu dem Samtgute und wurde getheilt: *Maket se sec ock eine liftucht selve na eres mannes dode, unde nimt se anderen man, so scal se de liftucht (like) erme anderen gude mit eren kinderen delen.*

und damit auch die aus dieser entspringende Schuldenhaftung der Frau [19]). Die gleiche Wirkung hatte die Leibzucht im brandenburgischen Landrecht [20]), während sie in dem Gebiete des schlesischen Halbtheilungsrechts neben der von Böhmen eingedrungenen Morgengabe [21]) wol keine Anwendung fand, da die in dem Gebiete des Drittheilsrechts heimische Morgengabe, wie oben gezeigt wurde, die aus einer Verschmelzung von Morgengabe und Witthum entstandene bairische Morgengabe, die dos oder iustitia des altbairischen Rechts, war [22]).

Im Gebiete des thüringischen Rechts schloss das Leibgedinge, als dem fränkischen Witthume entsprechend [22a]), die bei kinderloser Ehe geltende particuläre Gütergemeinschaft regelmässig aus, doch galt dies nicht schon bei einer generellen Leibzucht am ganzen Immobiliarvermögen des Mannes [23]), son-

---

[19]) Stadtr. v. 1402 c. 155: *Ein fruwe ne darf vor oren man van orem liffgedinghe nicht gelden, se en hebbet gelovet.*

[20]) Vgl. §. 19 Anm. 53.

[21]) Vgl. S. 344.

[22]) Vgl. S. 340 ff. Das Rechtsb. n. Distinctionen erkennt, seiner gemischten Natur entsprechend, neben der Morgengabe (s. S. 343) auch das Leibgedinge an. Vgl. I, 11 dist. 1 (S. 81). 12 dist. 1. 2. Ebenso das Freiberger Stadtrecht (vgl. S. 342) I, 11: *Hat ein vrowe lipgedinge von irem manne, daz ir geligen ist von me herren, der iz zu rechte liet, der man sterbe, ir sal genugen daran zu rechte, si ne mac chein erbe teil me genemen; und si sterbe, so vellet daz gut wider an di kint.* Hiernach wurde das gesetzliche Recht durch das Leibgedinge stets ausgeschlossen, während dies bei der Morgengabe nur gegenüber der kinderlosen Ehe der Fall war. Ueber ein abfindendes Leibgedinge in Pirna vgl. Wasserschleben, Rechtsqu. 161 c. 26.

[22a]) Gleich dem fränkischen Witthum (s. Bd. II. 2 §. 26) erscheint auch das thüringische Leibgedinge zuweilen als Widerlegung. So Eisenacher R. B. II, 20. Aehnliches kam auch im Gebiete des ostfälischen Rechts vor. Vgl. Meklenb. Urk.-B. II Nr. 259 (1355).

[23]) Nach verschiedenen Einträgen des Stadtbuchs von Könnern v. 1436, 1437 und 1438 (Neue Mitth. a. d. Geb. hist. antiqu. Forsch. I. 4 S. 123. 125) scheint es in den thüringischen Städten üblich gewesen zu sein, dass Ehegatten vor Gericht eine gegenseitige Vergabung ihres ganzen Vermögens vornahmen. Vgl. Frankenhäuser Stat. v. 1534 II, 2 (Michelsen, Rechtsdenkm. 473). Eine solche Vergabung wurde aber nach der

dern nur bei einem „benannten" Leibgedinge, das speziell bezeichnete Grundstücke zum Gegenstande hatte. Durch das benannte Leibgedinge wurde das Prinzip der gesamten Hand ausgeschlossen [24]), es fand keine Schuldengemeinschaft statt [25]), und bei Auflösung der Ehe erhielt die Frau von dem Nachlasse ihres Mannes nur das Leibgedinge, alles übrige (also auch die eheliche Errungenschaft) kam an seine Erben [26]). Diese praevalierende Bedeutung der Leibzucht gegenüber dem gesetzlichen Rechte galt aber nur bei kinderloser Ehe. Mit der Geburt eines Kindes trat, wenn die Frau nicht ausdrücklich auf ihr Recht

---

Praxis des Oberhofs zu Nordhausen so verstanden, als solle der überlebende Ehegatte Eigenthum an dem Mobiliar-, Leibzucht an dem Immobiliarnachlasse haben, also genau das, was auch gesetzliches Recht war; war die Ehe beerbt, so wurde die Vergabung überhaupt ausser Acht gelassen und es trat das gesetzliche Theilrecht ein. Urth. v. Nordhausen für Frankenhausen i. d. Neuen Mitth. I. 3 S. 65.

[24]) Vgl. 234 Anm. 21. Stadtr. v. Rudolstadt v. 1404 c. 28, Stadtr. v. Leutenberg c. 34 (Michelsen, Rechtsdenkm. 212. 430). In Eisenach war dem Manne die Veräusserung von Leibzuchtsgütern nicht bloss ohne Genehmigung der Frau, sondern selbst mit derselben untersagt. Rechtsb. II, 20: *Des lipgedinges enmag der man mit willin adir âne willin der frowin wedir vorkoufen, noch enpherrin, das en gehelfen moge.* Vgl. Bd. II. 1 S. 57.

[25]) Goslar. Stat. S. 6, 25: *Van liftucht ne ghilt men nicht, de en man sinem wive maket, [dar se mede gescheden is van des mannes erve].* Die eingeklammerten Worte gehören dem jüngeren Texte an. Eisenach. R. B. II, 20: *Die frowe endarf ouch von dem lipgedinge keine schult gelden, wan si beheldit ez vor allen schuldin zcuvor.*

[26]) Nordhäuser Stat. v. 1308 c. 164. Goslar. Stat. S. 11, 20: *Sterft ener vrowen ere man, der he liftucht hevet gemaket, dar se van sinem erve mede vorscheden is, de vrowen scal men holden van dem erve in der were bente na dem dritteghesten; seder tere se van irer liftucht.* S. 11, 34: *Sterft en de sinem wive liftucht ghemaket heft, dar se van sinem erve mede vorscheden scal wesen, sin erve mot wol to der wedewen up de were varen, to bewarende dat des nicht vorbistert ne werde des an en bestorven is.* In Betreff der Fahrniss liess Goslar in diesem Falle, wie es scheint, eine Theilung nach den Kategorien Gerade und Nichtgerade eintreten. S. 11, 23: *Ok ne scal ere nicht mer volghen, denne inghedöme dàt se to ime brachte, wat des dar is, unde halsgolt unde bratzen unde vingherne de se to ime brachte oder ir ghegeven sin.* Vgl. Agricola 607.

an dem Samtgute verzichtete [27]), die gesetzliche allgemeine Gütergemeinschaft ein [28]), doch scheint es, als hätte die Witwe nach dem älteren Goslarer Recht, wie in den engerischen Städten, ihre Leibzucht als Voraus behalten [29]), was in gewissem Sinne selbst noch nach den jüngeren Texten der Goslarer Statuten Rechtens war [30]).

§. 21. Die Ursal und das vorbehaltene Frauengut. I. Dem Sachsenspiegel war ein Geschäft unter Ehegatten bekannt, durch welches der Frau Güter ihres Mannes als Ersatz für ihr Eingebrachtes eingeräumt wurden [1]). Dies Geschäft bezog sich nicht auf die Gerade, denn diese hatte sie bei Auflösung der Ehe noch ausserdem zu fordern; auch nicht auf ihre eingebrachten Liegenschaften, soweit sie noch vorhanden oder gegen andere ausgetauscht waren, denn hier fand die Rücknahme in Natur statt; wol aber auf alle nicht zur Gerade gehörige Fahrniss, insbesondere Kapitalien, welche die Frau in die Ehe einbrachte oder später auf irgend eine Weise, z. B. durch Verkauf ihrer Grundstücke, erwarb [2]). Einen gesetzlichen Anspruch auf Rückgabe oder Ersatz hatte die Frau hinsichtlich dieser Vermögensbestandtheile nur bei Annul-

---

[27]) Dies ist der Sinn des Wahlrechts in den Nordh. Stat. v. 1308 c. 164 und des Satzes in den Goslar. Stat. S. 11, 5: *se en hebbe sek vore willeköret* und 11, 11: *se en hebbe sek des vorwillköret.*

[28]) Nordhäuser Stat. v. 1308 c. 164.

[29]) Goslar. Stat. 11, 1—5: *Heft en man sinem wive liftucht gemaket, unde is se bi eme bekindet, na sineme dode nimt se erve an egene unde an varender have, se en hebbe sek vore willeköret.* Vgl. Hänel 289.

[30]) Gosl. Stat. 11, 1—11: *Heft en man sinem wive liftucht gemaket, dar se van sime erve nicht mede vorscheden is, starft de man, unde is se bi eme bekindet* (die Fortsetzung s. S. 204 Anm. 51 a. E.) Die Leibzucht selbst blieb auch in diesem Falle bestehen, aber sie wurde dem gesetzlichen Gütersysteme dadurch eingefügt, dass die Frau den Wert derselben bei der Theilung conferieren musste. Ausserdem wurde nach 11, 16—19 die Schuldenfreiheit der Leibzucht (wenigstens so lange das übrige Vermögen zur Deckung hinreichte) als besonderer Vorzug aufrechterhalten. Vgl. Hänel 289.

[1]) Siehe S. 20 f.

[2]) Vgl. Agricola 603. 606. Anderer Meinung v. Martitz 192.

lierung der Ehe, dieser gesetzliche Anspruch kam aber in Wegfall, wenn ihr eine vertragsmässige Wiedererstattung ausgemacht war. Es kann daher nicht Wunder nehmen, wenn der Verfasser des Sachsenspiegels sich gerade bei Besprechung der Ehescheidung veranlasst sah, auch von diesem Geschäfte zu reden, obgleich es naturgemäss in erster Reihe für die Auflösung der Ehe durch den Tod des einen Ehegatten berechnet war: die überlebende Frau forderte die Wiedererstattung von dem Erben des Mannes, der Erbe der Frau nahm den überlebenden Mann selbst in Anspruch.

Gewöhnlich nimmt man an, dass die Wiedererstattung ausschliesslich fahrende Habe zum Gegenstande gehabt habe; die Worte *oder also vele des mannes gudes, als ir gelovet wart do sie to samene quamen*, wären also wörtlich zu verstehen [3]). Eine solche Annahme steht im Widerspruche mit Ssp. I, 6 §. 2, wonach der Erbe nur solche Verpflichtungen des Erblassers zu erfüllen hatte, für welche eine Gegenleistung erfolgt war; was der Mann aber als Aequivalent für die von ihm ausgesetzte Wiedererstattung erhielt, kam ihm durch die Ehe schon von Rechts wegen zu, die Bestellung einer Wiedererstattung war demnach wenn auch nicht vom moralischen, so doch vom juristischen Standpunkte aus ein Akt der Freigebigkeit, der den Erben zu nichts verpflichtete. Um diesem Dilemma zu entgehen hat man behauptet, die Wiedererstattung des Sachsenspiegels habe eine Ausnahme gebildet, sie sei das erste Beispiel eines auch die Erben bindenden Gelöbnisses an fahrender Habe, der Vorläufer einer später allgemein hervortretenden Rechtsentwickelung gewesen [4]).

Einer solchen Annahme, die immerhin sehr mislich erscheint [5]), bedarf es aber nicht. Unter dem „Gute, das ihr ge-

---

[3]) Vgl. Hasse i. d. Zeitschr. f. gesch. R.-W. IV, 81. Beseler, Erbverträge I, 157. v. Martitz 192.

[4]) Diese Ansicht wird namentlich von Hasse und Beseler vertreten, dagegen von Martitz bestritten. Siehe Anm. 3.

[5]) In der That wäre es von Eike von Repkow höchst ungeschickt gewesen, eine so wichtige Ausnahme von dem I, 6 §. 2 mit der grössten Bestimmtheit ausgesprochenen Prinzipe durch eine so beiläufige Bemerkung zu erledigen.

lobt ward" können nach dem Sprachgebrauche des Sachsenspiegels auch Grundstücke, die ihr aufgelassen wurden, verstanden werden. Es ist bekannt, dass Ssp. II, 30 die durch Auflassung vollzogene Vergabung von Todes wegen als *erve von gelovedes halven*, die Auflassung selbst als ein *gelovede, dat vor gerichte gestedeget si*, bezeichnet wird [6]).

Der Sachsenspiegel gedenkt ausser der Leibzuchtsbestellung noch eines andern Falles, wo der Mann seiner Frau Grundstücke aufzulassen pflegte. Er bestimmt I, 44, der Richter solle der Frau einen ausserordentlichen Vormund bestellen, *dar ir ire man gift egen in ursale oder to irme live.* Die Auflassung zu Ursal bedeutete, im Gegensatze zur Leibzucht, eine wahre Eigenthumsübertragung [7]). Beide Geschäfte stimmten darin überein, dass die Frau ein sofort wirksames dingliches Recht erhielt, welches zwar für die Dauer der Ehe durch die vormundschaftlichen Rechte des Mannes auf ein blosses Widerspruchsrecht gegen einseitige Veräusserungen reduciert wurde, nach Auflösung der Ehe aber, mochte diese durch Tod oder Scheidung erfolgen, zu voller Wirkung gelangte. Die Bestellung einer Leibzucht und das Geben in Ursal standen demnach gleichmässig im Gegensatze zu den Vergabungen von Todes wegen, die vom Manne bestellte Leibzucht sollte dem eingebrachten Leibzuchtsrechte, das vom Manne in Ursal gegebene Eigen dem eingebrachten Eigen gleichgestellt werden, und dies wird der Grund gewesen sein, dass die Frau gerade bei diesen beiden Geschäften, und bei keinen andern, eines Spezialvormunds bedurfte, ganz so wie nach Einführung des fraulichen Sonderguts die Uebergabe desselben an einen besondern Vormund für nötig gehalten wurde [8]).

Steht es aber fest, dass die Frau ausser der Leibzucht auch das in derselben Weise an ihren Spezialvormund aufgelassene Eigen in Ursale auch im Falle der Ehescheidung behielt, während Morgengabe und Vergabungen von Todes wegen hinfällig wurden, so muss, wenn wir Ssp. III, 74 (S. 20) keiner Unvollständigkeit zeihen wollen, unter „des Mannes Gute, das ihr ge-

---

[6]) Vgl. Albrecht, Gewere 188 f. Beseler, Erbverträge 133.

[7]) Vgl. v. Martitz 183.

[8]) Vgl. S. 351 und 361.

lobt ward als sie zusammen kamen“, notwendig die Ursale verstanden werden.

Ursale war demnach eine im Ehevertrage vereinbarte Uebertragung von Immobilien des Mannes an die Frau, vollzogen durch Auflassung zu Händen eines Spezialvormunds, um ihr und ihren Erben Ersatz zu gewähren für ihre nicht zur Gerade gehörigen Mobilien, insbesondere für Kapitalien, welche durch die Ehe in das Eigenthum des Mannes übergiengen [9]).

Eine Erinnerung daran hat sich noch lange erhalten; man erklärte das Wort *ursale* in dem Sinne von „Wiedererstattung“, als das Geschäft selbst und die ursprüngliche Bedeutung des Wortes längst in Vergessenheit geraten waren [10]). Es war ein schwerfälliges Geschäft, dessen Zweck im Sinne der älteren Widerlegung des süddeutschen Rechts [11]) ebenso gut durch Pfandbestellung erreicht werden konnte, das aber in den Städten den Anforderungen des Lebens überhaupt nicht zu genügen vermochte und deshalb einem neuen Institute weichen musste. Auf dem Lande wurde es ersetzt durch die gelobte Morgengabe (S. 340), in den Städten durch das vorbehaltene Frauengut.

II. Das vorbehaltene Frauengut [12]). Das eheliche

---

[9]) Es versteht sich, dass die Ursale auch während der Ehe bestellt werden konnte, und dass dies insbesondere dann der Fall zu sein pflegte, wenn die Ehegatten Grundstücke der Frau veräussert hatten und der Mann den Kaufpreis nun in andern Grundstücken anlegte, welche nach dem Grundsatze „res succedit in locum pretii“ ohne die Ursal sein Eigenthum gewesen wären. Hatte dagegen der Mann ein Leibzuchtsgut veräussert, und wies seine Frau zum Ersatze dafür auf ein anderes Grundstück, so war das keine Ursale, sondern Leibzucht. Unrichtig ist daher die von der Glosse (siehe die Stellen bei v. Martitz 187 f.) begründete und noch von Kraut, Vormundsch. II, 425 f. getheilte Auffassung, dass Ursal der Ersatz für ein veräussertes Leibzuchtsgut sei. Zu eng ist die Auffassung der Ursale in Homeyers Register zum Sachsenspiegel u. d. W., viel zu weit bei v. Martitz 182 ff., in der Hauptsache auch bei Agricola 471 Anm. 2. 604—606.

[10]) Vgl. die Stellen bei Agricola 604 Anm. 30.

[11]) Vgl. Bd. II. 1 §. 12.

[12]) Vgl. v. Martitz 253—282. Behrend, ein Stendaler Urtheilsbuch S. 52—56. Agricola 610—632.

Güterrecht des Sachsenspiegels, indem es das gesamte Mobiliarvermögen der Ehegatten nach den Kategorien Gerade und Nichtgerade in weibliche und männliche Fahrniss, die erstere im Eigenthume der Frau, die letztere in dem des Mannes, eintheilte, konnte auf die Dauer nur den einfachsten ländlichen Verhältnissen genügen, in denen bei überwiegender Naturalwirtschaft das Geld nur eine untergeordnete Rolle spielte, so dass Geld oder Geldeswert selten oder nie als Bestandtheil eines Brautschatzes erschien [13]). Und wo dies ausnahmsweise der Fall war, da ersetzte der Mann die Ehegelder durch Ursale, wenn man dieselben nicht, wie dies später üblich wurde, durch Rentenkauf oder Satzung in Grund und Boden anlegte, um ihnen so von vorn herein Immobiliarqualität zu verschaffen [14]). Mit der Geldwirtschaft in den Städten, wo selbst Grundstücke in der Regel nur nach dem Gesichtspunkte ihres Tauschwertes in Betracht gezogen wurden, war das Geraderecht des Sachsenspiegels unvereinbar [15]). In den auf westfälischer, flämischer, thüringischer Grundlage beruhenden Stadtrechten verschwand deshalb die Gerade bald vollständig, oder sie schrumpfte zu einem unbedeutenden Voraus erbrechtlicher Natur zusammen; statt der Sonderung nach Kategorien fand nunmehr, wo keine Gütergemeinschaft vorlag, die Sonderung nach der ursprünglichen Zuständigkeit der einzelnen Mobilien statt; fahrende Habe und Liegenschaften wurden auf gleichem Fusse behandelt [16]). Dagegen suchte man in dem Magdeburger Rechtskreise nur den Unbilden, welche das Geraderecht für den Mann mit sich brachte, auf dem Wege der Gesetzgebung abzuhelfen: was zu seinem Gewerbetriebe gehörte,

---

[13]) Vgl. v. Martitz 241. Agricola 43 f.

[14]) Von den zahlreichen diesen Punkt betreffenden Urkunden sei hier nur einer meklenburgischen v. 1407 (Lisch, Urk.-Samml. d. Geschl. v. Maltzan II Nr. 382) gedacht, weil dieselbe ausdrücklich auf das meklenburgische Landrecht Bezug nimmt. Hermann Plöne zu Neudorf quittiert über den Empfang von 600 Mark als Brautschatz seiner Frau, Anna von Moltke, mit dem Versprechen: *dar scal ik eer van staden an vore bewaringe duon, alse in unser heren hertoch Barnym unde hertoch Warslaves lande een recht is.*

[15]) Vgl. v. Martitz 242 ff. Agricola 44 f. 47.

[16]) Vgl. S. 322.

sollte unter keinen Umständen zur Gerade gerechnet werden, und wenn der Mann seine Frau überlebte, so hatte er nicht mehr die ganze Gerade nach Abzug des Heerpfühls (S. 3), sondern nur einen Theil derselben an die nächste Niftel abzuführen, die Niftelgerade wurde wesentlich verkleinert, stellenweise sogar ganz abgeschafft [17]). Viel gefährlicher war das Geraderecht für die Frau, wenn sie Geld oder Geldeswert besass; hier wurde der Mann von Rechts wegen Eigenthümer [18]), wenn nicht rechtzeitig dafür Sorge getragen wurde, derartige Vermögensobjecte im Wege des Vertrags den Einflüssen des Geraderechts zu entziehen. Das Bedürfniss vertragsmässiger Regelung war hier viel zu häufig, die Bedeutung und Verbreitung des Immobiliarvermögens verhältnissmässig viel zu gering, als dass man mit der Ursale des Landrechts hätte auskommen können. Statt dass der Mann das Mobiliarvermögen in seine Hand nahm und dafür die Ursale zu Händen eines Spezialvormundes seiner Frau bestellte, entschloss man sich, das Mobiliarvermögen selbst an einen solchen Spezialvormund zu übergeben oder in seiner Hand zu belassen [19]), und so gelangte man zur Constituierung eines fraulichen Sonderguts [20]), das naturgemäss nur bei fahrender Habe und nicht bei Immobilien vorkam [21]). Bei Liegenschaften wäre ein

---

[17]) Vgl. S. 13 f.

[18]) Vgl. S. 320 ff.

[19]) Vgl. Agricola 615.

[20]) Vgl. S. 12. Ein anderes Mittel, dessen man sich zuweilen gleichfalls bediente, bestand darin, dass die Frau dem Manne zwar ihr gesamtes Vermögen zubrachte, sich aber den Rückfall ihrer Fahrniss im Falle seines Todes von ihm gewährleisten liess. Der Mann wurde dann zwar Eigenthümer, die Frau erlangte aber dafür einen obligatorischen Ersatzanspruch, womit sie freilich den übrigen Gläubigern ihres Mannes nachstehen musste. Vgl. Magd. Fr. I, 11 dist. 4.

[21]) Vgl. v. Martitz 264 f. Agricola 612. Dass auch Immobilien der Frau vorbehalten werden konnten, lässt sich nicht in Abrede stellen; ein solcher Vorbehalt würde aber, da die Liegenschaften ja Eigenthum der Frau blieben und auch ohne ihre Genehmigung nicht veräussert werden durften, nur gegen das Verwaltungs- und Nutzungsrecht des Mannes gerichtet gewesen sein. So lag also schwerlich jemals eine genügende Veranlassung vor, der Frau von vorn herein ein solches Sondergut zu schaffen. Höchst charakteristisch ist in dieser Beziehung die Behandlung der Gelder,

solcher Vorbehalt denkbar gewesen, auch wenn sie in den Besitz des Mannes kamen; bei fahrender Habe war das unmöglich, der Vorbehalt konnte nur wirksam werden, wenn die betreffenden Gegenstände auch thatsächlich dem Manne vorenthalten blieben. So entstand seit dem Anfange des 14. Jahrhunderts [22]) der Satz, dass alles bewegliche Gut der Frau, welches nicht in des Mannes Gewere gebracht wurde, Sondergut sei [23]).

So giengen die Folgen der Constituierung des Sonderguts weit über das hinaus, was die eigentliche Absicht war: einzig der Uebergang des Eigenthums auf den Mann sollte vermieden werden, er erlangte aber notwendigerweise nicht einmal Besitz, Verwaltung, Nutzung, d. h. seine ehevogteilichen Rechte blieben in Betreff des Sonderguts überhaupt ausgeschlossen. Sein Mobiliarveräusserungsrecht fand hier keine Anwendung [24]), seinen Gläubigern war das Sondergut der Frau entzogen [25]), während diese selbst von allen Dispositionsbeschränkungen, denen verheiratete Frauen sich hinsichtlich ihres Eingebrachten unterwerfen mussten (S. 218 ff. 275), in Bezug auf ihr vorbehaltenes Vermögen entbunden war [26]). Bei Auflösung der Ehe theilte das Sondergut der Frau die Schicksale

---

welche aus dem Verkaufe von Frauengrundstücken gelöst wurden. Sollten der Frau diese Gelder selbst (resp. die Forderung auf dieselben) gewahrt bleiben, so musste zur Constituierung von Sondergut geschritten werden. Legte der Mann dagegen die Gelder wieder in Grund und Boden an, so brauchte er das neuerworbene Grundstück nur seiner Frau zu Eigenthum aufzulassen (in so weit findet sich die Ursal auch noch im Stadtrecht, vgl. Anm. 46), behielt es aber im übrigen in seiner vormundschaftlichen Gewere. Vgl. Anm. 38. 40. 46.

[22]) v. Martitz 280.

[23]) Die Belege bei v. Martitz 256 f. 270 f. Der Uebergabe körperlicher Sachen entsprach bei Forderungsrechten die Zuweisung der Schuldner oder die gerichtliche Cession an den Mann. Vgl. v. Martitz 272—275. Agricola 620 f.

[24]) v. Martitz 260.

[25]) Ebd. 261.

[26]) v. Martitz 258 f. 262. 309. Agricola 574. 629. Laband, vermögensrechtl. Kl. 81.

ihres Immobiliarvermögens, der Mann oder sein Erbe hatte kein Recht daran [27]).

Während die Beweggründe, welche zur Ausbildung des Sonderguts geführt haben, klar vor Augen liegen, ist in neuester Zeit über die rechtliche Grundlage des ganzen Verhältnisses ein Streit von der grössten Bedeutung ausgebrochen. Die eine Partei stellt jede prinzipielle Rechtsänderung in Abrede und hält mit Entschiedenheit daran fest, dass auch nach Stadtrecht die eheliche Verwaltungsgemeinschaft in alter Weise fortgedauert und nur insofern eine Modification erfahren habe, als es üblich geworden sei, auf vertragsmässigem Wege Theile des Mobiliarvermögens für die Frau zu reservieren, was sodann in dem Nichteinbringen, bei Forderungen in dem Nichtüberweisen seinen formellen Ausdruck gefunden habe [28]). Dagegen gehen die andern von der Annahme aus, dass die eheliche Verwaltungsgemeinschaft aus dem sächsischen Weichbildrechte völlig verschwunden sei; nicht mehr die durch vertragsmässige Vorbehalte eingeschränkte vormundschaftliche Gewalt des Mannes, sondern das ganz von der Willkür der Frau abhangende Einbringen oder Nichteinbringen ihrer Fahrniss, Ueberweisen oder Nichtüberweisen ihrer Forderungen soll das massgebende Element gewesen sein; nicht der Vorbehalt, sondern das Einbringen beruhte hiernach auf Vertrag, der Mann hatte keine gesetzliche, sondern nur noch eine vertragsmässige Herschaft über das Mobiliarvermögen seinerFrau [29]). Auch v. Martitz, als der entschiedenste Vertreter dieser Ansicht, verhehlt sich nicht,

---

[27]) v. Martitz 256—258. 265 f. 273—275 (bei v. Martitz 257 Z. 7 ist zu lesen Syst. Sch.-R. IV, 1, 18). In einem Magdeb. Sch.-U. des cod. Lips. 945, das ich einer freundlichen Mittheilung von v. Martitz verdanke heisst es: *Von gelde, des ein frouwe lest, das irem manne nicht czu geschrebin noch gelobt ist, wem das von rechtis wegen gebore? Das gebort von rechtes wegen der frauwen nesten, es si man adir wib, darumb das er der gewere daran darbit.*

[28]) Agricola 43. 45. 50 ff. 145—147. 180—185. 357 f. v. Gerber, Erörterungen z. Lehre v. deutsch. ehel. Güterrechte S. 18 ff. Heusler, Gewere 287.

[29]) v. Martitz 272. 274. 278. Behrend, a. a. O. 53. Siehe auch unten §. 22 Anm. 25.

dass hiernach das eheliche Güterrecht der sächsischen Städte hinsichtlich der fahrenden Habe nicht mehr auf deutschrechtlichem Boden, sondern auf dem des römischen Dotalrechts gestanden haben würde [30]). Schon dieser Umstand muss uns stutzig machen; denn, war gegen Ende des Mittelalters der Boden derartig für die Aufnahme des römischen Güterrechts vorbereitet, wie in aller Welt war es dann möglich, dass gerade die Rezeption des römischen Rechts auf diesem Gebiete nicht den Sieg, sondern umgekehrt die völlige Niederlage der römischtlichen Ideen zur Folge haben konnte [31])?

Aus diesem allgemeinen Grunde habe ich schon früher [32]) kein Bedenken getragen, mich entschieden gegen v. Martitz auszusprechen, und die Quellen haben mich in dieser Ansicht nur bestärken können. Besonderes Gewicht ist auf einen in den Magdeburger Fragen I, 8 Dist. 3 behandelten Rechtsfall zu legen. Der Vormund eines jungen Mädchens hatte es versäumt, über die Verwaltung ihres Vermögens Rechnung zu legen; nach erreichter Mannbarkeit verheiratete er sie auf ihre Einwilligung mit einem Manne, *und antwort dem manne ir veterlich gut ganz unde gar, âne ir jowort.* Bald darauf starb der Mann; die Frau hatte ihr Mobiliarvermögen, soweit es nicht zur Gerade gehörte, verloren. Zum zweiten Male verheiratet, stellte sie dem Gerichte die Frage: *ab der vormunde macht hatte, ir gut deme manne ân ir wissen zcu antworten, adir ab her der frouwen das gut berechen unde beczalen sulle?* Sie behauptete also, die Uebergabe ihres Vermögens an ihren ersten Mann sei ein Veräusserungsgeschäft gewesen, wozu ihr Vormund keine Befugniss gehabt habe. Das Petitum ging auf Rechnungslegung und auf Schadenersatz wegen unbefugter Veräusserung. Die Magdeburger entschieden: *Hat der vormunde der tochter, noch irem erbnamen, nicht rechinschaft getan, so sal her ir noch rechenschaft thun, unde waz her ires gutes deme manne zcu der e gab, das sal in di rechinschaft komen unde bliben, sintdemmole daz si den man mit willen zcu der e hat genomen.* Der Sinn

[30]) v. Martitz 280 f. Vgl. unten Anm. 52.

[31]) Vgl. v. Martitz 281. 289. v. Gerber, a. a. O. 20.

[32]) Zeitschrift f. Rechtsgeschichte X, 431—433.

der letzten Worte war offenbar der, dass dem Vormunde, dessen Pflicht zur Rechnungslegung übrigens anerkannt wurde, wegen der Uebergabe des Mündelgutes an den Ehemann Decharge zu ertheilen sei, da die von seiner Schutzbefohlenen freiwillig eingegangene Ehe eine rechtliche Verpflichtung zu dieser Uebergabe begründet habe [33]). Also die Eingehung der Ehe, nicht die Vermögensübergabe war der entscheidende Rechtsakt, das Recht des Mannes am Frauengute beruhte nach wie vor auf der Ehe, d. h. auf seiner eheherrlichen Gewalt, nicht auf der Illation. Bestätigt wird diese Auffassung durch eine zweite Magdeburger Entscheidung, wonach Erbschaften, welche der Frau während der Ehe zufielen, als Bestandtheile des ehelichen Vermögens, die dazu gehörigen Mobilien (d. h. Nichtgerade) also als Eigenthum des Mannes angesehen wurden, auch wenn der Mann während der Dauer der Ehe den Besitz nicht ergriffen hatte [34]). Dass bei Erbfällen die Gewere von selbst auf den Erben erstarb, kann hier nicht zur Erklärung ausreichen [35]), da es ja nach v. Martitz nicht sowol auf die Gewere der Frau, als vielmehr darauf angekommen wäre, dass sie dem Manne die Gewere einräumte. In der That galt derselbe Satz, den wir hier für Erbschaften kennen gelernt haben, auch für Schenkungen, welche der Frau während der Ehe gemacht wurden. Auch hier wurde der Mann Eigenthümer, wenn er nicht ausdrücklich gestattete, dass das Geschenkte Sondergut seiner Frau verbliebe [36]).

---

[33]) Vgl. Agricola 624 f. v. Martitz, der sich S. 272 Anm. 15 auf denselben Rechtsfall zu Gunsten seiner Ansicht beruft, hat die Schlussworte übersehen.

[34]) Wasserschleben, Rechtsqu. 204 c. 63 und (zum Theil besser) 405 c. 51. Vgl. Agricola 146. 182. v. Gerber 22.

[35]) Darauf beruft sich v. Martitz 276—278, der aber doch anerkennt, dass es sich hier jedenfalls um eine auffallende Ausnahme von der von ihm aufgestellten Regel handelte.

[36]) Vgl. den bei Agricola 225 f. mitgetheilten, dem jüngeren Landrecht angehörigen Schöffenspruch: *Es were denn, das die frawen beweisen könnten, das ihre herren ihnen das nach ihrem tode zu voraus zu haben gegeben hetten, oder, so sie solch gelt von geschenk oder gabe halben oder andern ankomen were, das sie das aus gunst ihrer herrn vor*

Mit einer anscheinend grösseren Berechtigung berufen sich die Gegner unserer Ansicht darauf, dass es, wenn Liegenschaften der Frau während der Ehe verkauft wurden, hinsichtlich der Kaufgelder ganz von dem Willen der Frau abgehangen habe, ob dieselben in die Hand des Mannes kommen und so in sein Eigenthum übergehen, oder ob sie der Frau als Sondergut vorbehalten bleiben sollten [37]). Der Satz selbst ist nicht zu bezweifeln [38]), er erklärt sich aber auf andere Weise. Wir haben früher gesehen, dass der Satz „res succedit in locum pretii et pretium in locum rei" auch im sächsischen Recht in Geltung gestanden hat und demselben mit Unrecht abgesprochen worden ist [39]). Kraft dieses Satzes standen die Kaufgelder, bevor sie zur Auszahlung kamen, ausschliesslich der Frau zu, und wie der Mann ihr das Gründstück nicht ohne ihre Genehmigung entziehen konnte, so war er auch nicht berechtigt, sie zur Herausgabe des Kaufpreises, der dadurch sein Eigenthum werden musste, zu zwingen: der Kaufpreis wurde also, wenn die Frau darauf bestand, auch wider den Willen des Mannes ihr Sondergut, denn nur auf diese Weise konnte der Anspruch der Frau

---

ihr eigen gelt vor sich in iren geweren gehabt und behalten hetten . . . .: als denn so behalten sie dasselbige bereite gelt nach tode ihrer herrn von ihren gelassen leibeserben unverhindert billich.

[37]) v. Martitz 272 Anm. 15.

[38]) Siehe Anm. 40. Unter Umständen blieb, nach Uebereinkunft mit dem Manne, die Sondergutseigenschaft auch nach Auszahlung des Kaufpreises an ihn gewahrt. Ein Beispiel ist der Sch.-Spr. bei Wasserschleben 97 c. 158, wo der Mann die Kaufgelder versprochenermassen zur Wiederherstellung eines abgebrannten Hauses auf einem Grundstücke seiner Frau verwendet hatte. Der Neubau wurde nach seinem Tode nicht den Erben, sondern der Witwe zugesprochen. Oder der Mann wurde durch die Frau resp. die warteberechtigten Erben genötigt Kaution dafür zu bestellen, dass er die Kaufgelder zur Beschaffung eines anderweitigen Grundstücks verwenden und dies seiner Frau zu Eigenthum auflassen würde. Vgl. Wasserschleben 137 c. 4. Liess die Frau es stillschweigend geschehen, dass der Mann ihr Gut veräusserte und sich die Kaufgelder auszahlen liess, so giengen dieselben nach Jahr und Tag definitiv in sein Eigenthum über. Vgl. den bei v. Martitz 257 Anm. 7 mitgetheilten Rechtsfall.

[39]) Vgl. S. 320.

auf Erhaltung ihres Eigenthums realisiert werden. Ganz ebenso, wie das Kaufgeld selbst, wurde schon die Kaufgelderforderung behandelt. Hatte die Frau dieselbe auf ihren Namen stellen lassen, so stand sie ihr als Sondergutsforderung zu; hatte sie sich und ihrem Manne zusammen versprechen lassen, so war sie halb Sondergut, halb Forderung des Mannes; war endlich nur dem Manne versprochen worden, so war er allein der Forderungsberechtigte [40]). Aber auch in diesen Fällen war die Entscheidung doch nicht so ganz der Willkür der Frau anheimgegeben, der Mann hatte ja durch die Veräusserung des in seiner Gewere befindlichen Grundstücks diese Lage herbeigeführt, er konnte sich dabei vorsehen, und wenn er dies nicht that, so gab er damit stillschweigend sein Einverständniss zu erkennen. Genau in derselben Lage befand er sich aber, wenn er sich bei der Eheschliessung eine bestimmte Mitgift versprechen liess [41]), obwol er wusste, dass seine Frau noch weiteres Mobiliarvermögen und ausstehende Forderungen besass. Dann war die Frau berechtigt, ihm dieselben vorzuenthalten [42]), und wenn sie während der ganzen Dauer ihres ehelichen Standes

---

[40]) Wasserschleben, Rechtsqu. 95 c. 150: ein der Frau und ihrem Kinde erster Ehe gemeinschaftlich gehöriges Haus wurde Schulden halber verkauft; da die Frau vor Auszahlung des Kaufpreises starb, so verlangte der Vormund des Kindes die ganze Summe, weil das Geld nicht in des Mannes Gewere gekommen sei. Dagegen beanspruchte der Mann die Hälfte für sich: *wenne is im globit sei, zo sei is in zeiner gewere geweszin, wo is gelegin adir gewest sei, alz wol alz ab her is bei im do heime hette.* Es wurde erkannt: *Das gelt, das die frawe erem manne sundir undirscheit lis globen, den is dirmanet was, das sal man dem manne beczalen, und nicht der frawen kinder.* Siehe ferner ebd. 191 c. 51. 247 c. 106. Vgl. v. Martitz 274 f. Siehe auch Anm. 44. 46.

[41]) Dass dies üblich war, geht aus Magd. Fr. I, 11 dist. 1 hervor: *Wenne sich czwe nemen zcu der ee, so gehin der selbin czweir lute frunde von mannen czu sampne unde thun das gelobde offinbar. unde wenne des mannes frunde das gelobde entpfangen haben, do sprechen der frouwen frunde* (folgt das Morgengabegelöbniss).

[42]) Mit Unrecht nimmt selbst Agricola 625 f. an, dass die Frau bei Eingehung der Ehe zu einseitigen Vorbehalten berechtigt gewesen sei.

daran festhielt, so wurden die betreffenden Gegenstände und Forderungen auch bei der Vermögensauseinandersetzung nach Auflösung der Ehe als Sondergut behandelt [43]).

Nur das Eine ist zuzugeben, dass man bei dieser Auseinandersetzung den Rechtsstandpunkt nicht mehr in Frage kommen liess, sondern sich rein an das äusserliche Moment des Nichteinbringens oder Nichtüberweisens hielt, indem man offenbar von der Ansicht ausgieng, dass der Mann zu Unrecht Vorenthaltenes wol schon während der Ehe eingetrieben haben würde [44]). Nur bei Erbschaften erschien eine derartige Präsumption nicht zulässig, weil der Mann es hier nicht immer in seiner Hand hatte, den Besitz zu ergreifen [45]). Hier bedurfte es einer aus-

[43]) Dass die Vorenthaltung bis Auflösung der Ehe angedauert habe, wird regelmässig besonders hervorgehoben. Vgl. Syst. Sch.-R. IV, 1 c. 32: *bi der vrauwin lebetage.* Vgl. die übrigen Stellen bei v. Martitz 256. 259. 272 Anm. 15. Agricola 617 f.

[44]) In diesem Sinne ist die bei Wasserschleben, Rechtsqu. 208 mitgetheilte Magdeburger Entscheidung in Sachen des Grafen Otto von Orlamünde gegen Graf Heinrich von Honstein zu verstehen: *Was graffe Otto im von briffe wegin abemanet, das endarf her* (Graf Otto) *von Agnissen, seiner hausfrawen, wegin nicht vorburgin adir anlegin, das is eren erbin blebe, sintdemmal das is bereit geld ist, das her irvordirt; sundir was her des in seine gewere irkrigen kan, do mag her mete thun was her wil, von rechtis wegin.* Offenbar hatte der Beklagte, ein Verwandter der Gemahlin Ottos, für die Wahrung der Sondergutseigenschaft des von ihm zu Zahlenden Kaution verlangt, er wurde aber pure zur Zahlung verurtheilt, da es sich um eine einfache Geldforderung handelte (vgl. Agricola 352); hätte eine Kaufgelderforderung für veräusserte Frauengüter vorgelegen, so wäre wenigstens Kaution für die Einwilligung der Gräfin zu stellen gewesen. Vgl. Anm. 38. 40.

[45]) Vgl. S. 365. In derselben Weise wäre auch zu entscheiden gewesen, wenn der Mann Forderungen seiner Frau, welche von einem Dritten mit Arrest belegt waren, aus diesem Grunde nicht hatte einkassieren können. Zu tadeln ist daher das Urtheil bei Wasserschleben, Rechtsqu. 96 c. 150 (vgl. Agricola 352 Anm. 11), denn wenn hier auch kein eigentlicher Arrest, sondern eine von dem Manne genehmigte Sequestration vorlag, so war es doch nicht gerechtfertigt, darin einen Verzicht des Mannes zu erkennen. Uebrigens scheint es mir nicht richtig, wenn v. Martitz 270 Anm. 9 und Agricola 620 das in diesem Schöffenspruche gebrauchte Wort *vorsperrit* und *lediglich vorsperrit* im Gegensatze zu der gewöhnlichen Bedeu-

drücklichen Willenserklärung des Mannes. Handelte es sich aber um Sachen, die sich bereits in seiner Gewere befanden, so genügte selbst eine solche Willenserklärung nicht, wenn er sich nicht zugleich des Besitzes entschlug [46]).

III. In den übrigen Gebieten des sächsischen Rechts lag für das Sondergut in der Gestalt, wie wir es vorstehend kennen gelernt haben, durchaus keine Veranlassung vor. Vorbehaltenes Frauengut findet sich deshalb hier viel seltener, und eher an Immobilien als an fahrender Habe. Der zu Grunde liegende Gedanke war hier nicht bloss, wie bei dem ostfälischen Sondergute, die durch die Ehe eintretende Eigenthumsveränderung, d. h. das Aufgehen in das Samtgut, zu Gunsten der Frau durch Constituierung eines Voraus zu modificieren [47]), sondern

tung dieses Wortes (vgl. Haltaus, Glossar S. 1893) auf die vorbehaltlose Illation beziehen. Das Wort bedeutet sonst „mit Arrest belegt", und diesen Sinn hat es auch hier, nur ist die Lesart bei Wasserschleben unrichtig. Offenbar muss gelesen werden: *Was gutis und geldis eine frawe zcu erem manne brengit und unvorsperrit in seine gewalt antwort, adir antworten adir globen lessit von iren wegen, alzo das der man des gutis lediglichin zundir andir leute wedirsproche mag gebruchin noch seinen willen, doran hat der man eine rechte gewere. Sint* (d. h. da) *nu die gefordirten schulde und gelt zo lediglich vorsperrit* (erg. *sint*), *und in des mannes gewalt und gewere bei seiner frawen lebin nicht kommen sint, zo ist das gelt und schulde gefallen uff der frawen erbnemen, und nicht uff den man noch erem tode.*

[46]) Vgl. das bei v. Martitz 256 mitgetheilte Sch.-U. eines Leipziger Codex. Siehe auch v. Martitz 263. Agricola 628. Hierher ist vielleicht auch Syst. Sch.-R. IV, 2 c. 67 (s. S. 227 Anm. 32) zu beziehen. Vgl. v. Martitz 264 Anm. 33. Ein ähnlicher Vorgang war es, wenn der Mann mit Geldern, die von seiner Frau eingebracht und demnach sein Eigenthum geworden waren, Grundstücke kaufte und diese, da sie nach dem Satze „res succedit u. s. w." zunächst in sein Eigenthum fielen, seiner Frau zu Eigenthum aufliess. Siehe Magdeb. Fr. I, 6 dist. 1. Liess der Mann das gekaufte Grundstück sich und seiner Frau gemeinsam zuschreiben, so gehörte wie bei dem analogen Gelöbniss der Kaufgelder (Anm. 40) jedem die Hälfte. Siehe den bei v. Martitz 285 Anm. 41 angeführten Rechtsfall. Vgl. Anm. 21. Ebenso wenn er Gelder auslieh und den Schuldschein auf sich und seine Frau als Gläubiger ausstellen liess. Wasserschleben 423 c. 79.

[47]) In einer Wismarer Urk. des 13. Jh. (Mekl. Urk.-B. II Nr. 900)

auch, was im ostfälischen Recht nur das Secundäre war, diesen Voraus der ja bei Gütergemeinschaft nicht selten weit intensiveren Herschaft des Mannes zu entziehen und der freien Disposition der Frau zu unterwerfen [48]). Das Geschäftsvermögen gewerbetreibender Frauen darf aber nicht hierher gerechnet werden, da hier der Zusammenhang mit dem Vermögen des Mannes in gewissem Sinne gewahrt blieb [49]). Ein Vorbehalt zu Gunsten des Mannes, im ostfälischen Rechte undenkbar, consti-

schenkt eine Witwe ein Grundstück an ihre verheiratete Tochter, mit der Bestimmung, dass es nach deren Ableben den Kindern und nicht dem Manne zufallen solle. Ueber vorbehaltenes Gut in Leipzig s. S. 89 f., in einem andern Orte des Meissnerlands S. 140 Anm. 77. In Prag unterlag bei kinderloser Ehe auch das Sondergut dem Alleinerbrecht des Mannes (vgl. S. 99), doch scheint dies nur von beweglichem Sondergute gegolten zu haben. Ueber unbewegliches Sondergut vgl. Bd. II. 1 S. 139. Ebenso ergriff in Lübeck die statutarische Erbportion des Mannes auch die Hälfte des Sonderguts. Vgl. S. 32. Anders, wie es scheint, in Braunschweig, da sonst bei dem gesetzlichen Alleinerbrecht eine Sonderguts-schenkung der Frau an den Mann von Todes wegen keinen Sinn gehabt hätte. Vgl. Ottonisches Stadtr. §. 38 (Urk.-B. I, 6): *Swelich vrowe ireme manne gift an vogedes dhinge dat se mit eren slotelen besloten hevet, de rede ne mag ime neman benemen.*

[48]) Für Hamburg vgl. S. 277 Anm. 48 a und Agricola 622 Anm. 21. 628 Anm. 38, für Bremen S. 240. 293 Anm. 58, für Prag S. 99 f. 277 Anm. 48 a, für Iglau S. 221 Anm. 15, für das R.-B. n. Distinctionen S. 278 Anm. 48 a, für Brünn Bd. II. 1 S. 99 Anm. 20. 105 Anm. 13, für Goslar Statuten S. 78, 3. Zahlreiche Beispiele aus dem Gebiete des lübischen Rechts bei Pauli, Abhandl. II, 45—54. Hier wurden seit Ende des 14. Jh. die Sondergüter der Frau als *spelepenninghe, denarii truphales* bezeichnet. Vgl. ebd. 51—54. In demselben Sinne ist es wol zu verstehen, wenn in einem Lüneburger Ehevertrage v. 1365 (s. S. 347 Anm. 62) der Bräutigam ausser der Morgengabe jährlich eine halbe Pfanne Salzes an seine Frau *to rulchelpenninghen* zu geben verspricht.

[49]) Vgl. oben S. 225. 275 und Pauli, Abh. II, 56 f. Vorkommen konnte es natürlich, dass der Mann seiner Frau die Führung eines Handelgeschäfts auf eigene Rechnung gestattete, aber es verstand sich eben nicht von selbst. Beispiele bei Pauli 58 f. Vgl. Syst. Sch.-R. IV, 1 c. 30. 31. Zu allgemein Agricola 629 Anm. 39.

tuierte einen Voraus für ihn und befreiete denselben von den Beschränkungen der gesamten Hand [50]).

Grösser war die Bedeutung des vorbehaltenen Guts bei der in dem Gebiete des Drittheilsrechts so gebräuchlichen gegenseitigen Vermorgengabung der Ehegatten, indem dadurch nicht einfach die eheliche Verwaltungsgemeinschaft an die Stelle der Gütergemeinschaft gesetzt wurde, sondern das nicht als Morgengabe eingebrachte Vermögen der Frau als ihr Sondergut zu ihrer freien Disposition blieb [51]). Die Häufigkeit derartiger Verträge in Böhmen und Mähren hätte schliesslich zu einer dem römischen Dotalrecht verwandten Anschauung führen können. Im Ofener Stadtrecht scheint dieselbe, aber nur für den Fall der unbeerbten Ehe, geradezu die Herschaft erlangt zu haben, und zwar unverkennbar eben unter dem Einflusse der böhmisch-mährischen Rechte [52]).

§. 22. Vergabungen unter Ehegatten und vertragsmässige Gütergemeinschaft. I. Eine vielbesprochene Bestimmung des Sachsenspiegels lautet: *Swenne en man wif nimt, so nimt he in sine gewere al ir gut to rechter vormuntscap. dar umme ne mach nen wif ireme manne nene gave geven, an irme egene, noch an irer varende have, dar se't iren rechten erven mede verne na irme dode. wende die man ne mach an sines wives gude nene andere were gewinnen, wen alse he to dem irsten mit ire untvieng in vormuntscap* [1]). Wir haben schon S. 320 ff. gesehen, dass dieser Satz nicht in allen Punkten wörtlich genommen werden darf: von dem Mobiliarvermögen der Frau kam nur die Gerade in den vormundschaftlichen Besitz des Mannes; sein Besitztitel an ihrer übrigen Fahrniss war nicht vormund-

---

[50]) In der Anm. 47 angeführten Wismarer Urkunde handelt es sich um eine fernere Schenkung an den verheirateten Sohn, mit der Bestimmung: *si prius moritur ipse quam uxor sua, iam dicti mansus et domus cedet pueris, et non uxori.* Zu vergleichen ist auch eine Göttinger Urk. v. 1491 (S. 261 Anm. 144).

[51]) Vgl. Bd. II. 1 S. 106.

[52]) Ofener Stadtr. 397. Vgl. Bd. II. 1 S. 67. 106.

[1]) Ssp. I, 31 §. 2.

schaftliches Nutzungsrecht, sondern Eigenthum. Es wird sich ergeben, dass unsere Stelle in Betreff der uns jetzt beschäftigenden Frage nach den Schenkungen der Frau an den Mann nicht weniger ungenau ist [2]).

Das Vermögen verheirateter Frauen bestand unter den Verhältnissen, für welche der Sachsenspiegel berechnet war, in der Regel nur aus der Gerade; anderes Mobiliarvermögen konnte nicht vorkommen, Immobiliarvermögen war wenigstens nicht häufig [3]). Bei der Frage, ob die Frau ihrem Manne Schenkungen machen dürfe, kam es demnach vor allem auf die Gerade an.

Es ist bekannt, dass das sächsische Landrecht Vergabungen auf dem Siechbett und Verfügungen von Todes wegen in Betreff der fahrenden Habe noch nicht anerkannte; derartige Verfügungen war zwar nicht null und nichtig, aber der Erbe brauchte sie sich nicht gefallen zu lassen, wenn er nicht ausdrücklich zugestimmt und damit auf sein Recht verzichtet hatte [4]). Natürlich fand dieser Satz auch Anwendung auf die Gerade [5]). Unter Ehegatten hatte er aber noch die weitere Consequenz, dass die Frau ihrem Manne auch unter Lebenden keine Zuwendung machen konnte: an einzelnen Geradestücken nicht, weil dieselben während der Ehe nicht für sie existierten, da nur die Gesamtheit der Gerade, als ein wandelbarer Vermögensinbegriff, ihr Eigenthum war [6]); aber auch an der ganzen Gerade nicht, weil der Mann als Vertreter der ehelichen Genossenschaft dieselbe im Besitz hatte, weil die Frau bei ihm lebte und daher thatsächlich bis zu ihrem Tode im Genuss der Gerade blieb und nur ihren Erben etwas entzog, was sie selbst nicht entbehrte [7]). Demnach konnte der nächste Geradeerbe,

---

[2]) Vgl. Heusler, Gewere 154. 156.

[3]) Vgl. Ssp. l. c. §. 1: *se ne erft nene varende have, wenne rade, unde egen, of se dat hevet.*

[4]) Ssp. I, 52 §. 2. Görlitz. Landr. 45 §. 7.

[5]) Vgl. S. 221 f. 230. 256. Agricola 447 Anm. 33.

[6]) Vgl. S. 323.

[7]) So ist zu formulieren. Nicht weil der Mann schon im Besitze war, sondern weil die Frau den Beisitz bei ihm hatte, erschien die Ver-

und in Ermangelung eines solchen wol auch der Richter kraft fiscalischen Erbrechts, eine solche Schenkung beim Tode der Frau einfach rückgängig machen, es sei denn dass er zugestimmt hatte; die Zustimmung des nächsten Erben, vorausgesetzt dass er bis zum Tode der Frau der nächste Erbe blieb, beziehentlich die Zustimmung des Richters, wenn kein Geradeerbe da war, machte die Schenkung giltig. Auch in dieser Beziehung ist die in Rede stehende Bestimmung des Sachsenspiegels mindestens ungenau [8]). Wenn die Frau den Mann überlebte, so wurde auch die von ihren Erben respective dem Richter genehmigte Geradeschenkung hinfällig, denn es lag in der Natur der Sache, dass eine solche Schenkung nur als Schenkung von Todes wegen verstanden werden konnte [9]); wäre dies nicht auch die Ansicht des Sachsenspiegels gewesen, so hätte seine Aeusserung über das Schenkungsverbot überhaupt keinen rechten Sinn gehabt, denn das Anfechtungsrecht der Erben beruhte doch einzig darauf, dass man nicht auf ihre Kosten freigebig sein sollte. Anders stand die Sache nach beiden Richtungen hin, wenn

---

äusserung unzulässig. Dem Manne gegenüber hätte man sich durch brevi manu traditio helfen können, indem sein unvollständiger Besitz (nach der Terminologie des preussischen ALR.) in vollständigen Besitz umgewandelt wurde, aber der Frau gegenüber wäre Entfernung aus dem Hause des Mannes notwendig gewesen, und das widersprach dem Geiste der Ehe. Die Motivierung des Sachsenspiegels ist also entschieden unrichtig, indem sie Ursache und Wirkung mit einander verwechselt. Der Auffassung des Sachsenspiegels folgen v. Martitz 231 ff. 261, Agricola 545—548, Behrend, Stendaler Urtheilsbuch S. 56. Auf richtigem Wege ist v. Bar, Beweisurtheil 200 f., nur dass er ein positives Schenkungsverbot annimmt. Ueber Albrecht's und Kraut's Ansicht vgl. Anm. 16.

[8]) Ich sage nicht geradezu „unrichtig", denn der Sachsenspiegel spricht ausdrücklich nur von *gave geven . . . dar se't iren rechten erven mede verne na irme dode*, lässt also (wie in der ganz ähnlichen Redewendung I, 52 §. 2) durchblicken, dass er nur eine relative Ungiltigkeit im Auge habe. Vgl. v. Martitz 234 f. Agricola 546.

[9]) Einfach deshalb, weil die Frau in dem umgekehrten Falle nach ihres Mannes Tode ganz ohne Gerade gewesen wäre. Sie konnte doch nicht das Hemde vom Leibe verschenken!

nicht ein Akt der Freigebigkeit, sondern ein oneroses Geschäft vorlag. Warum sollte die Frau nicht z. B. gegen Einräumung einer Leibzucht auf ihre ganze Gerade verzichten dürfen? Ein solches Geschäft war naturgemäss für die überlebende Frau vollkommen verbindlich, für ihre Erben aber lag in diesem Falle kein Grund zur Anfechtung vor [10]). Ausgenommen, wenn der Frau als Aequivalent für die Gerade das Recht dauernden Beisitzes eingeräumt wurde; ein solches Geschäft trug denselben Charakter wie eine Schenkung an den Mann, denn thatsächlich blieb die Frau auch in diesem Falle bis zu ihrem Tode im Genusse (bei dem Beisitz auf ihrem Gute sogar im Eigenthume) der Gerade, und das brauchten die Erben sich nicht gefallen zu lassen [11]).

So galt also für die Gerade, d. h. in der Regel für das gesamte Vermögen verheirateter Frauen, durchweg der Satz, dass die Frau sie ohne Genehmigung der Erben oder des Richters weder ganz, noch zum Theil an ihren Mann verschenken durfte, und dass selbst eine von jenen genehmigte Schenkung für die überlebende Frau unverbindlich war. Insoweit ist die betreffende Bestimmung des Sachsenspiegels, abgesehen von der unrichtigen Motivierung, durchaus correct.

Anders stand es in Betreff des fraulichen Immobiliarvermögens. Der bei der fahrenden Habe noch nach dem Sachsenspiegel so strenge festgehaltene Grundsatz „donner et retenir ne vaut" beruhte vornehmlich darauf, dass dingliche Rechte an

---

[10]) Anderer Meinung Kraut, Vormundsch. II, 432. v. Martitz 232 f. Agricola 547 Anm. 4a.

[11]) Auch ledige Personen weiblichen Geschlechts, die im Besitze einer Gerade waren, konnten derartige Verträge zum Nachtheile ihrer Erben nicht eingehen. Anders der Weltgeistliche, denn *von des papen gude na sime dode ne nimt man nene rade, wend' it is allet erve, svat under ime bestirft* (Ssp. I, 5 §. 3). Der Geistliche hatte hiernach nur ein Geraderecht (vgl. S. 4), keine Geradepflicht, auch wenn er weibliche Seitenverwandte besass. Daraus scheint zu folgen, dass die besondere Begünstigung der weiblichen Verwandten in Betreff der Gerade ursprünglich auf die Descendenten beschränkt war und erst später auch auf die Seitenverwandten ausgedehnt worden ist.

fahrender Habe nicht ohne gleichzeitige Besitzeinräumung begründet werden konnten, Schenkungen mit Vorbehalt des Besitzes also nur eine obligatorische Verpflichtung erzeugten, für die, weil sie auf einem freigebigen Geschäfte beruhte, der Erbe nicht einzustehen brauchte [12]. Bei Immobilien dagegen war es möglich, durch gerichtliche Auflassung mit Genehmigung der zur Zeit lebenden Erben Eigenthum zu übertragen, auch wenn der Schenker sich Besitz und Genuss auf Lebenszeit vorbehielt [13]. Die neuesten Untersuchungen haben dargethan, dass es dabei nicht einmal einer vorübergehenden Besitzeinweisung bedurfte, sondern dass die Auflassung allein schon genügte [14]. Hiernach hätten Schenkungen der Frau an den Mann selbst dann zulässig sein müssen, wenn sie bis zu ihrem Tode in Besitz und Genuss geblieben wäre; aber der Besitz war ja schon durch die Ehe auf den Mann übergegangen, die Frau war nicht einmal Mitbesitzerin geblieben [15], die Nutzung stand ausschliesslich dem Manne zu. Die Phrase von der Unveränderlichkeit des eheherrlichen Besitztitels war demnach hier noch weniger angebracht, als bei der Gerade, wo sie wenigstens die Wirkung, wenn auch nicht die Ursache, im wesentlichen richtig bezeichnete [16]. Der Sachsenspiegel hat die von der Gerade geltenden Grundsätze in ungehöriger Weise verallgemeinert, offenbar verführt durch die Notwendigkeit des Erbengelofs bei Geradeschenkungen, wodurch die Gerade gewissermassen Immobiliarqualität erhielt [17].

---

[12]) Vgl. Heusler, Gewere 47.

[13]) Vgl. Albrecht, Gewere 188 f. Beseler, Erbverträge I, 132 f.

[14]) Vgl. Heusler, a. a. O. 150 f. 166 ff.

[15]) Vgl. ebd. 160 f.

[16]) Durch den Sachsenspiegel haben sich auch hier verführen lassen v. Martitz 231—237, Agricola 546—548, Behrend, a. a. O. 56. Vorsichtiger sind Albrecht, Gewere 275 und Kraut II, 434 ff., welche eine Schenkung mit Zustimmung der Erben zulassen, dagegen ein Verschweigen der nicht zustimmenden Erben binnen Jahr und Tag in Abrede stellen, weil der äussere Besitzesübergang an den Mann gefehlt habe, diesem daher die Erwerbung der rechten Gewere unmöglich gewesen sei. Aber selbst von diesem Standpunkte aus, den wir nicht theilen, müsste doch ein Verschweigen binnen Jahr und Tag nach dem Tode der Frau dem Manne zur rechten Gewere verholfen haben.

[17]) Ueber ähnliche Erscheinungen in süddeutschen und fränkischen

Der Unterschied lag nur darin, dass bei Immobiliarschenkungen die Zustimmung der zur Zeit nächsten Erben genügte, während Geradeschenkungen durch jeden nachgeborenen Erben gebrochen werden konnten. Auch haben wir anzunehmen, dass Immobiliarschenkungen nicht, wie die der Gerade, durch das Vorabsterben der Frau bedingt waren, sondern auch von der überlebenden Frau den Erben des Mannes gegenüber aufrecht erhalten werden mussten [18]. War es doch auch bei indirecten Immobiliarschenkungen der Frau an den Mann nicht anders: hatten die Ehegatten gemeinsam mit Erbengelof Grundstücke der Frau verkauft, so gieng der Erlös definitiv in das Eigenthum des Mannes über und kehrte selbst im Falle seines Vorabsterbens nicht wieder an die Frau zurück [19]. Wie bei diesen indirecten Schenkungen, so bedurfte es auch bei der unmittelbaren Auflassung zu Händen des Mannes keines Nebenvormunds für die Frau; wie denn ledige Frauenspersonen jede gerichtliche Auflassung selbständig vollstreckten [20], so bei einer Auflassung an den Mann auch die verheiratete Frau, da die Zustimmung des Mannes in der Annahme der Schenkung lag [21], das Interesse der Frau aber durch die Zuziehung ihrer Erben genügend gewahrt wurde.

Unser Ergebniss ist also, dass das sächsische Landrecht den Schenkungen der Frau an den Mann prinzipiell ebenso wenig wie die übrigen Stammesrechte [22] entgegengestanden hat. Dass das Stadtrecht den gleichen Standpunkt einnahm, ist längst anerkannt [23]. Die

---

Rechtsquellen vgl. Bd. II. 1 S. 163 Anm. 3. 164 Anm. 7. Bd. II. 2 S. 113 Anm. 43. 130 Anm. 28. 133. 146 f. 153. 180. Agricola 426 Anm. 14a.

[18]) Vgl. Beseler, Erbverträge I, 150. v. Martitz 248 Anm. 20. Agricola 566 Anm. 5. 577.

[19]) Siehe S. 320 f.

[20]) Ssp. I, 45 §. 2.

[21]) Vgl. Behrend, Stendaler Urtheilsb. S. 58. Vgl. Agricola 254.

[22]) Vgl. Bd. I S. 140. 158 ff. II. 1 §. 19. II. 2. §. 28.

[23]) Vgl. v. Martitz 355. Agricola 550 f. 554. 577. Behrend, Stendaler Urtheilsb. Nr. 11 §. 1 und den Commentar dazu ebd. S. 54 unten. 57 f. Ferner ebd. Nr. 21. Görlitzer Statut v. 1433 §. 7 (Gengler, Stadtrechte 157). In Betreff des Dresdener Stadtrechts, welches das Drittheilsrecht nur für die überlebende Frau angenommen, für den Mann dagegen

Neuerung des Stadtrechts bestand nur in den Sondergutsschenkungen[24]), die hier keiner Erörterung mehr bedürfen, und sodann darin, dass unter dem Einflusse der nunmehr zur Anerkennung gekommenen gerichtlichen Gelöbnisse an fahrender Habe[25]) auch Schenkungen des gesamten fraulichen Mobiliar- wie Immobiliarvermögens an den Mann gestattet wurden[26]). Nur Geradeschenkungen blieben nach wie vor für die Erben unverbindlich[27]).

II. Dass dem Manne Vergabungen von Todes wegen wie an jeden Dritten so auch an seine Frau gestattet waren, versteht sich, obwol nur stadtrechtliche Zeugnisse dafür vorliegen und man deshalb die Uebereinstimmung zwischen Land- und Stadtrecht in Zweifel gezogen hat, nach den vorstehenden Bemerkungen von selbst, nicht minder dass dieselben durch gerichtliche Auflassung vollzogen wurden und ursprünglich immer, später wenigstens wenn es sich um Erbgüter handelte, der Zustimmung aller zur Zeit lebenden Erben des Mannes bedurften. Die Bestellung eines ausserordentlichen Vormunds für die Frau war nicht erforderlich, da die Schenkung durch das Vorabsterben des Mannes bedingt war, der letztere also bis zu seinem Tode im Besitze blieb[28]). Der Mann konnte derartige Ver-

die ostfälischen Grundsätze beibehalten hatte, vgl. S. 89 Anm. 29. 141. Ein Beispiel aus dem jüngeren Landrecht Cod. dipl. Siles. IV S. 12 (1349). Ebd. S. 44 u. 45 (1410) ist von der Schenkung einer Breslauer Bürgerfrau an ihren Mann zu sofortigem Eigenthume die Rede.

[24]) Vgl. v. Martitz 262. 355. Agricola 571 Anm. 8.

[25]) Vgl. Beseler, Erbverträge I, 155 ff. Siehe auch Anm. 33.

[26]) Vgl. Albrecht, Gewere 273 f. v. Martitz 262. Agricola 580. Vielfach wurde, da die Nichtillation von Frauenfahrniss das Zeichen für den Vorbehalt eines Sonderguts war, die Illation als aussergerichtliche Schenkung der Frau an den Mann aufgefasst. Vgl. S. 323 Anm. 84. Behrend, Stendaler Urtheilsb. Nr. 11 §. 1. Dass diese Auffassung unberechtigt war, haben wir §. 21 gesehen.

[27]) Vgl. Albrecht, a. a. O. 274 Anm. 785. v. Martitz 250. 262. Laband, vermögensrechtl. Klagen 386. Neu war, dass der Mann an der ihm von seiner Frau geschenkten Gerade binnen Jahr und Tag nach ihrem Tode die rechte Gewere erwarb. Vgl. Heusler, Gewere 285 f.

[28]) Vgl. S. 358. 376.

gabungen nicht bloss an einzelnen Grundstücken vornehmen [29]), sondern ihm waren auch Vergabungen seines ganzen Vermögens [30]) oder einer Quote desselben [31]) gestattet; nur das Heergewäte konnte er dem dazu berufenen Erben nicht entziehen [32]), dasselbe bildete aber regelmässig bloss einen kleinen Theil seines Vermögens, während das Mobiliarvermögen der Frau einzig aus der Gerade bestand. Nach älterem Landrecht dagegen konnte der Mann seiner Frau keine Fahrniss zuwenden; dies war erst gestattet, als die Gelöbnisse an fahrender Habe zugelassen wurden [33]).

Unbedingte Schenkungen kannte der Sachsenspiegel

[29]) Vgl. v. Martitz 336. 339. Agricola 552 f. 578 f. Blume von Magdeburg II. 2 c. 113. Görlitzer Stat. v. 1433 §. 7 (Gengler, Stadtr. 157). Schirrmacher, Urk.-B. v. Liegnitz Nr. 399 (1403). Wurde bei solchen Schenkungen nicht ausgemacht, ob sie zu Eigen oder zu Leibzucht verstanden seien, so sprach die Vermutung ursprünglich für die letztere. Vgl. Agricola 552. So behauptete nach einem von Professor v. Martitz freundlichst mitgetheilten Magdeburger Sch.-U. eine Witwe zu Merseburg, dass ihr Mann ihr ein Grundstück zu Eigen geschenkt habe, während der Erbe des Mannes einwandte, dass das Landrecht nur Leibzucht erlaube. Mit Rücksicht auf eine Merseburger Gewohnheit wurde erkannt, dass der Mann Stadtgüter *mag wol . . . sinem wibe gebin addir lihen laszen czu libe addir czu eigin, wie er wil.* Natürlich handelte es sich überhaupt nicht darum, ob Eigenthumsübertragung verboten, sondern nur darum, ob für diese oder für Leibzucht zu präsumieren sei. Vgl. S. 345 und Dortmunder stat. rec. 124 f.

[30]) Vgl. S. 279 Anm. 3. Agricola 581 f. Blume von Magdeburg II. 2 c. 118. Nach einem ebenfalls von Herrn v. Martitz mitgetheilten Magd. Sch.-U. hatte ein Mann zu Weissenfels seiner Frau drei Tage vor seinem Tode aufgelassen *was er hatte und immer gewinne.* Die Tochter focht diese Schenkung an, es wurde aber erkannt: *Had der vorstorben man so mechtig gewesin, daz her stund ungehalden vor gerichte, da er sine eliche husfrouwe begabete mit sinem ererbeiten gute, des richter unde schepphen bekennen, so sal daz alzo bliben, unde sin tochter ne mak dez nicht wedersprechen.*

[31]) Vgl. Blume von Magdeburg II. 2 c. 109. 114—117. Wasserschleben, Rechtsqu. 89 c. 90. 118 c. 246. Magdeb. Fragen I, 11 dist. 2.

[32]) Vgl. 279 Anm. 3. Wasserschleben, Rechtsqu. S. 116 c. 239. Behrend, Stendaler Urtheilsb. Nr. 20 §. 1.

[33]) v. Martitz 339. Agricola 553 f. 575 f. Blume von Magdeburg II. 2 c. 112. Görlitzer Stat. v. 1433 §. 7 (Gengler, Stadtr. 157).

nur an Immobilien in Form der Ursal: Auflassung und Besitzüberweisung an einen Nebenvormund der Frau mit sofortiger Rücknahme der Gewere für die Dauer der Ehe [34]). Nach Einführung des Sonderguts kamen auch Mobiliarschenkungen auf, mit sofortiger Besitzübertragung an den Nebenvormund, ohne Rücknahme der Gewere von Seiten des Mannes [35]). Die Ursal wurde durch das Sondergut fast vollständig verdrängt, ohne gesetzlich aufgehoben zu sein. Wollte der Mann jetzt noch Immobilien verschenken, so bediente er sich der Vergabung von Todes wegen oder (ausnahmsweise) der Bestellung als Sondergut [36]).

III. Auch in den übrigen Rechtsgebieten waren Schenkungen unter Ehegatten gestattet, und zwar nicht bloss unter dem Systeme der Verwaltungsgemeinschaft [37]), sondern auch wo Gütergemeinschaft herschte, hier aber naturgemäss immer nur als Vergabung von Todes wegen [38]).

---

[34]) Siehe 356 ff.

[35]) Vgl. v. Martitz 263.

[36]) Dass diese auch an Immobilien zulässig gewesen, lässt sich nicht bezweifeln. Sehr gebräuchlich war sie aber jedenfalls nicht Vgl. §. 21 Anm. 21.

[37]) Aeltestes Soester Stadtrecht §. 28 (Gengler, Stadtr. 442): *In contractu matrimonii, vel etiam post contractum, quamcumque donationem vir mulieri aut mulier viro sub testimonio bonorum virorum dederit, si . . . . . probare poterit, super eo amplius in causam trahi non valebit.* Lübeck-Elbinger Weisth. d. 14. Jh. §. 18 (Stobbe, Beitr. 170): *Nulla domina potest dare et resignare suo marito bona sua sine consensu proximorum. vir autem potest dare sue uxori omnia sua bona mobilia et immobilia, exceptis hereditatibus per mortem devolutis.* Michelsen, Oberhof Lübeck Nr. 141 (1483). Dass die Ueberlassung von Frauengütern *like copschatte* an den Mann nicht die Bedeutung einer Schenkung, sondern einer Generalvollmacht zu Veräusserungen u. dgl. hatte, und dass die Auflassung eingebrachter Immobilien an den Mann ebenso wenig als Schenkung aufzufassen war, haben wir S. 249 und 306 Anm. 36 gesehen. Aus dem Gebiete des schlesischen Landrechts ist zu vergleichen Cod. dipl. Siles. I Nr. 68 (1396). 93 (1418). IV S. 43 (1409). Für Stettin vgl. Statut v. 1479 §. 4 (Kosmann, Statutarrecht v. Alt-Stettin S. 89).

[38]) Das Berliner Stadtb. S. 142 wiederholt die Bestimmung in Ssp. I, 31 §. 2, fügt aber hinzu, dass kinderlose Ehegatten sich von Todes wegen *den virden penning* gegenseitig zuwenden können, bekindete nur

IV. Die gegenseitige Vermögensaufgabe der Ehegatten bewirkte in den Gebieten, wo das gesetzliche Recht dem Systeme der Verwaltungsgemeinschaft folgte, eine vertragsmässige Gütergemeinschaft. Dieselbe war in Magdeburg so gebräuchlich, dass man sich um die Mitte des 14. Jahrhunderts genötigt sah, für den Fall, dass eine gegenseitige allgemeine Vergabung ohne Festsetzung der einzelnen Gesichtspunkte, die dabei innegehalten werden sollten, stattgefunden hatte, besondere gesetzliche Normen aufzustellen [39]). Hiernach gieng das Eingebrachte der Frau in dem Samtgute auf und es wurde ihr dafür im Stadtbuche die Hälfte des gesamten ehelichen Vermö-

mit Zustimmung der Kinder. Das Krossener Privileg v. 1469 (vgl. S. 65) gestattete jedem kinderlosen Ehegatten gerichtliche Zuwendung *seines teils an erblichen gutern,* sogar nebst Heergewäte und Gerade. In Wittstock (s. S. 330 Anm. 4) bedurfte jede derartige Vergabung der Genehmigung der Erben. Dass solche Geschäfte mit Erbengelof, welche den überlebenden Ehegatten entweder zum Alleinerben machten, oder ihm doch die Leibzucht an dem Antheile des verstorbenen gewährten, im Gebiete des Halbtheilungsrechts nicht selten waren, ergibt sich aus Dortmunder stat. rec. 124 f. (mit dem Streite, ob Eigenthum oder Leibzucht gemeint war, vgl. Anm. 29). Hamburger Stadtr. v. 1270 III, 9 (1292 E. 9). In Bremen führte der häufige Gebrauch solcher Vergabungen bei kinderloser Ehe schliesslich zu gesetzlichem Alleinerbrecht. Vgl. S. 50. Dass auch im Gebiete des Drittheilsrechts Schenkungen unter Ehegatten gebräuchlich waren, ergibt sich aus einem Rechtsfalle bei Wasserschleben, Rechtsqu. 135 c. 2. Leider ist der darin behandelte Streit, ob die Schenkung des Mannes das Drittheilsrecht der Witwe ausschliesse, oder neben diesem her gehe, von den Magdeburgern nicht entschieden. Nach dem Fraustädter Privil. v. 1419 (s. S. 142 Anm. 81) erhielt die kinderlose Witwe ihr Drittel und die Schenkung, die bekindete nur ihr Drittel. Das Lemberger Privileg v. 1422 (Bischoff, österreich. Stadtrechte S. 75) gestattete kinderlosen Ehegatten ohne Genehmigung der Erben die gegenseitige Vermögensaufgabe zu Alleinerbrecht. Für Braunschweig bestimmte das Ottonische Stadtrecht c. 38: *Swelich vrowe ireme manne gift an vogedes dhinge dat se mit eren slotelen besloten hevet, de rede ne mach ime neman benemen.* Das bezog sich wol auf das Sondergut, da im übrigen bei kinderloser Ehe und für den Mann in gewissem Sinne auch bei beerbter Ehe Alleinerbrecht galt. Ueber Vergabungen in Eisenach vgl. Eisenacher R.-B. I, 93.

[39]) Abgedruckt und erläutert bei v. Martitz 362 ff.

gens zugeschrieben; sie erhielt dabei einen Nebenvormund, dessen Zustimmung nun zu jeder Immobiliarveräusserung notwendig wurde. Ueberlebte sie den Mann, so bekam sie ihre Hälfte frei von Schulden; starb sie vor ihm, so wurde sie von ihrem Manne und ihren Kindern oder sonstigen Erben gemeinsam beerbt, so dass der Mann neben Kindern einen Kopftheil, neben andern Verwandten die Hälfte ihres Antheils am Samtgute erhielt [40]). Diese Magdeburger Willkür wurde im 15. Jahrhundert auch in Treuenbriezen beobachtet, wo es üblich war, dass die Ehegatten mit einander „halb und halb machten" *nach meideborgschen rechte* [41]). Dass man diesen Gebrauch aber nicht erst von Magdeburg entlehnt hatte, zeigen zahlreiche Einträge aus früherer Zeit [42]) *secundum huius civitatis usum* (v. 1363), *secundum nostrum*

[40]) So ist, wie mir scheint. die äusserst unklar gefasste Bestimmung zu erklären. Nach v. Martitz 365 hätte die Quotentheilung sich auf die kinderlose Ehe beschränkt, während man bei beerbter Ehe auf die ursprüngliche Zuständigkeit des Vermögens zurückgegangen und demgemäss zu einer Theilung der Mitgift der Verstorbenen geschritten wäre. Allein abgesehen von der inneren Unwahrscheinlichkeit eines solchen Zwittersystems ergibt auch der von v. Martitz 363 Anm. 35 sehr scharfsinnig erklärte Eingang der Willkür, dass dieselbe unter *metegift* gerade den der Frau ausgesetzten Halbtheil am Samtgute verstand. Vgl. §. 23 Anm. 10. Diesen also sollte der Vater mit den Kindern nach Köpfen theilen. Mussten aber die Kinder sich eine solche Concurrenz des Mannes gefallen lassen, um wie viel mehr die sonstigen Erben der Frau! Die Worte *so gevellit die gabe halb an der frouwen nehisten erbin, ab si keine kindere hat*, sind demnach nicht, wie v. Martitz annimmt, auf die Hälfte des Samtguts, sondern auf die Hälfte der Samtgutshälfte *(gabe)* zu beziehen, d. h. die Erben erhielten ein Viertel, der Mann wie in Rüden drei Viertel des Samtguts. Vgl. S. 44 Anm. 2. Ob wir das ganze so begründete Verhältniss als eine wahre Gütergemeinschaft, oder nur als eine Gütergemeinschaft von Todes wegen aufzufassen haben, lässt sich nicht entscheiden. Das Privileg der Schuldenfreiheit für die Frau spricht eher für die letztere. Unbedingt ist diese da anzunehmen, wo der Mann sich für die Zeit seines Lebens die „Herschaft" vorbehält. Vgl. Agricola 556. 561 Anm. 3. 583.

[41]) Stadtbucheinträge zu Treuenbriezen v. 1419, 1448, 1457 bei Riedel, Cod. dipl. Brand. IX S. 363. 364. 365.

[42]) Ebd. S. 358 (1324). 359 (1330. 1339. 1346). 360 (1357). 361 (1363). 362 (1379. 1415). Vgl. hierüber und über andere Vergabungsformen des

usum, also hir ein wonheit und ein wilkor is (1379). *also hir ein recht und wilkor is, alze unser stad wilkör und gewonheid is* (1415). Der Hergang war derselbe wie in Magdeburg: zunächst liess die Frau ihr ganzes Vermögen dem Manne auf, darauf dieser ihr die Hälfte seines Gutes (des Samtgutes). Für den Fall kinderloser Ehe wurde in der Regel festgesetzt, dass die Frau ihre Hälfte ausschliesslich auf ihre Verwandten vererben sollte, doch finden wir in einem Stadtbucheintrage v. 1379 auch eine Betheiligung des Mannes, wie nach der Magdeburger Willkür, anerkannt: *Bernt Assewe di het gemaket siner husfrowen half und half, also hir ein wilkor is: weret, die vrowe tu irsten sterve, so sal de Bernt dat gut half tu vorn ut nemen unde met der andern helft vort tu deile gan. were dat Berent tu den ersten male storbe, so solde si tvei breide scock tu vorn utnemen ut den reidest gude* [43]. Ob diese Vergabungen eine Gütergemeinschaft unter Lebenden bezweckten, oder ob sie nur als Vergabungen von Todes wegen gemeint waren, könnte an sich dahingestellt bleiben, da hier natürlich die Abmachungen jedes einzelnen Falles allein zu entscheiden hatten; doch scheint mir vom allgemeinen Standpunkte aus die unbedingte Vermögensaufgabe der Frau an den Mann und die sofortige Disposition des letzteren über das Samtgut, nicht minder der Umstand, dass der Frau zuweilen von Todes wegen ein Voraus ausgemacht wird, im Gegensatze zu der ihr schon unter Lebenden gebührenden Halbschied (Anm. 43), für eine wahre Gütergemeinschaft zu sprechen [44]. Dass es auch in Sten-

---

Treuenbriezenschen Rechts Heydemann, Elem. der joach. Constit. S. 134—143.

[43]) Ebd. 362. Dieser Voraus sollte der überlebenden Frau ein Ersatz dafür sein, dass sie nicht wie der überlebende Mann auch an der andern Hälfte participieren durfte. Ganz ähnlich Stendaler Urtheilsb. Nr. 15 §. 1 (s. oben §. 5 Anm. 52. 54). Dadurch wird die Auslegung dieses Rechtsfalls von v. Martitz 248 Anm. 20 gegen die Bemerkungen von Behrend S. 73 f. und Agricola 583 Anm. 54a bestätigt.

[44]) Anderer Meinung Heydemann, a. a O. 142 f. Natürlich stand die Sache anders, wenn es sich um die Einräumung gegenseitigen Alleinerbrechts handelte. Vgl. a. a. O. S. 362 (1370): *het gegeven siner eliken husvrowen E. alle sin gut na sime dode, und si em weder, na oren dode, in sulkem twischeide: welk orer na des andern dode blivet, die sal behalden al dat gut, âne 24 breide schok, 12 solen hebben die nehesten vrunt des*

dal nicht ungebräuchlich war, auf halb und halb zusammen zu kommen, haben wir schon S. 55 gesehen. In dem einen uns bekannten Falle handelte es sich um Errichtung einer wahren allgemeinen Gütergemeinschaft mit Festsetzung eines Voraus für die überlebende Frau [45]), in dem zweiten Falle nur um eine gegenseitige Vergabung von Todes wegen mit Beschränkung auf das zur Zeit vorhandene Vermögen [46]). In Oschatz war es ebenfalls „Gewohnheit", dass der Mann, nachdem ihm das Vermögen seiner Frau zugeeignet war, *alle seine guter halb, (die er hette) adir die er gewonne,* seiner Frau auflies; dies wird durch ein Leipziger Schöffenurtheil bezeugt [47]). Aus Breslau liegen wenigstens aus dem 16. Jahrhundert zahlreiche Zeugnisse für die gleiche Gewohnheit vor [48]). Es ist klar, dass in allen diesen Städten die in der Mark Brandenburg wie in Schlesien herschende flämische Halbtheilung zum Vorbilde gedient hat. Ebenso darf es nicht Wunder nehmen, dass sich bei den entsprechenden Verträgen, wie sie in Halle üblich wurden, namentlich für den Fall der beerbten Ehe, neben der Halbtheilung die thüringische Kopftheilung Eingang verschaffte [49]), die ja selbst in der oben besprochenen Magdeburger Willkür einen gewissen Einfluss (S. 381) ausübte. Das Drittheilsrecht dagegen scheint in den Städten mit Magdeburger Güterrecht kaum Anklang gefunden zu haben [50]).

In den altwestfälischen Stadtrechten hatte die vertragsmässige Gütergemeinschaft vornehmlich die kinderlose Ehe im Auge, die beerbte Ehe nur dann, wenn Modificationen der gesetzlichen Gütergemeinschaft beabsichtigt wurden. Der Ausdruck „Leib um Leib und Gut um Gut geben", der z. B. im Dortmunder

---

doden und 12 di hiligen . . . Dit is geschin met orer twier nehesten vrunde wille und vulbort.

[45]) Behrend, Stendaler Urtheilsb. Nr. 15 §. 1. Vgl. Anm. 43.

[46]) Ebd. Nr. 20 §. 2.

[47]) Wasserschleben, Rechtsqu. 168 c. 35.

[48]) Vgl. v. Martitz 368.

[49]) Vgl. ebd. 369.

[50]) Die von v. Martitz 362 Anm. 29 angeführten Beispiele gehören dem gesetzlichen Drittheilsrecht an. Dagegen ist vielleicht hierher zu ziehen Blume v. Magdeburg II. 2. c. 109. 114. 115.

Stadtrecht (S. 288) von solchen Ehegatten, die in der gesetzlichen Gütergemeinschaft lebten, gebraucht wurde, deutete in den altwestfälischen Rechten die vertragsmässige Gemeinschaft an. So war es *na alden wontliken stades rechte* in Iserlon, ausweislich des Rechtsbriefs v. 1358 (S. 26 Anm. 12). Die gleiche Sitte muss in Münster geherscht haben, denn nur so kann das Münster-Bielefelder Weisthum v. 1221 §. 9 verstanden werden: *In sede nupciarum dant sponsus et sponsa mutuo res suas, nisi velint interponere differenciam.* Wollten die Ehegatten die gesetzliche *differentia* [51]), die in Münster bei kinderloser Ehe platzgriff, nicht unter sich eintreten lassen, so konnten sie bei Eingehung der Ehe (im Brautstuhl) eine gegenseitige Vermögensaufgabe bewirken [52]), und dass dies thatsächlich in Münster die Regel war, scheint der Ausdruck *dant* statt des eher zu erwartenden *dare possunt* anzudeuten [53]). Statt des *mutuo res suas dare* sprach man in Lübeck von einem *to hope gheven* [54]). Auch im Gebiete des schlesischen Landrechts war das gleiche Geschäft bekannt [55]).

Endlich sind diese gegenseitigen Vermögensaufgaben auch bezeugt für Stettin durch eine Urkunde v. 1389 [56]) und für Schweidnitz, wo dies Geschäft freilich nur für das erste Jahr der Ehe einen Zweck haben konnte, durch das privilegium Bolconis v. 1341 [57]).

---

[51]) Vgl. §. 23 Anm. 2. 3.

[52]) Die Vermorgengabung. Vgl. S. 346 f. und §. 23 Anm. 4.

[53]) Dass unser Satz nicht, wie früher manche ihn verstanden haben, auf eine gesetzliche Gütergemeinschaft bezogen werden kann, ergibt sich aus der Zugehörigkeit des Münsterer Rechts zu dem Soest-Lübecker Systeme. Ebenso ist es nicht richtig ausgedrückt, wenn Deiters, Gütergemeinschaft 103 Anm. h aus unserer Stelle auf ein Schwanken des Münsterer Rechts zwischen Verwaltungs- und Gütergemeinschaft, auf ein Uebergangsstadium, schliesst.

[54]) Siehe S. 161 f. Vgl. Wismarer Stadtbucheinträge v. 1250 (Meklenb. Urk.-B. I Nr. 648). Kieler Stadtb. VII, 1. 3. 4. Stralsunder Stadtb. I, 39. 47. 77. III, 59.

[55]) Cod. dipl. Siles. IV S. 219 (1459. 1476).

[56]) Riedel, Cod. dipl. Brand. XIX S. 281.

[57]) §. 8 (Gengler, Stadtr. 424): *Ist abir das si es gibet einem man, so wirt ir gut ein gut.*

§. 23. Die Ausschliessung der Gütergemeinschaft. Wir haben gesehen, dass der Morgengabe- wie der Leibzuchtsvertrag nicht selten nach Art des fränkischen Witthums ohne weiteres die gesetzliche Gütergemeinschaft ausschloss [1]). In Westfalen kannte man aber auch einen Vertrag, der unmittelbar auf dies Ziel gerichtet war und deshalb den Namen „Unterschied" oder „Wiederkehr" führte, um anzudeuten, dass während der Ehe kein Samtgut bestehe, sondern ein *underscheit (differentia)* nach der Vermögenszuständigkeit gemacht werde, und dass nach Auflösung der Ehe keine Quotentheilung *(delinge)*, sondern *wedderkar (restitutio)* des beiderseitigen Eingebrachten an die betreffende Partei einzutreten habe [2]). Die Ausdrücke waren dem Sprachgebrauche der Quellen aus dem Gebiete der Verwaltungsgemeinschaft entlehnt [3]).

Es war unzweifelhaft derselbe Vertrag, den wir oben (S. 346 ff.) als die gegenseitige Vermorgengabung der westfälischen Stadtrechte kennen gelernt haben [4]). Man wählte eben bald die eine, bald die andere Bezeichnung, jenachdem das Hauptgewicht auf die positive (gegenseitige Zuwendungen) oder auf die negative Seite (keine Verschmelzung des Vermögens) gelegt wurde. Dies ergibt sich aus den Dortmunder stat. rec. Text B. [5]) §. 1: *Ubicunque duo coniuges legitime cohabitant sine liberis, inter quos*

---

[1]) Vgl. S. 341—344. 348. 353 ff.

[2]) Vgl. S. 131 Anm. 37. Die „Wiederkehr" musste der überlebende Ehegatte in Dortmund binnen 14 Tagen nach dem Todesfalle leisten. Stat. rec. Text A. §. 60: *Waer ein bruitlocht gemacket wert, dar ein wederkore gededinget wert, wan de wedderkore vellet, de sall men betalen binnen 14 dagen.*

[3]) Ueber „Wiederkehr" für Rückgabe des Brautschatzes vgl. Lübeck Cod. II §. 21 (s. S. 27). Lüneburg 41, 22 (s. S. 39). Stettiner Statut v. 1479 §. 2 (s. S. 68 Anm. 113). Ueber *underscheit (differentia)* vgl. S. 384.

[4]) Ebenso wie die vertragsmässige Gütergemeinschaft auf die Vermorgengabung zurückgeführt wurde. Siehe §. 22 Anm. 52. Der gegenseitige Morgengabevertrag konnte also Gütergemeinschaft begründen, wo sie nicht gesetzliches Recht war, und ebenso Gütergemeinschaft ausschliessen, wo sie ohne den Vertrag gegolten haben würde.

[5]) Nach der Bezeichnung in Genglers Codex iur. munic. I, 878.

restitutio quae wiederkahr dicitur, neuter eorum potest alteri plus dare hereditarie vel legare, quam quod ordinatum fuit vel expressum in ipsa restitutione, nisi consensus heredum adsit [6]), *vel dispositio de restitutione quae wiederkahr dicitur reservata sit.* Der Vertrag wurde im Beisein von „Brautleuten" geschlossen; war dies nicht geschehen, so konnte der überlebende Ehegatte denselben abschwören [7]). Immer galt er nur für die unbeerbte Ehe, Kinderzeugen brach Ehestiftung [8]). Einen praktischen Beleg gewährt ein dem Ende des 14. Jahrhunderts angehöriger Ehevertrag zwischen Tidemann von Hövel und Ilse von Warendorf [9]). Es bekunden acht *gekorene brutlude und in brutmanns stand, as to Dorpmunde recht is,* die eine Hälfte für den Bräutigam, die andere für die Braut, *dat wi des irsten morgens, do dei vorg. Tydemann van Ilsen, siner eliken husvrowen vorg., eirst op stont, vor dem brutbedde und to rechter tit, alse to Dorpmunde recht is, dar over und aine waeren, dat dei vorg. Tydeman gaf Ilsen, siner echten husvrowen vorg., all also dane gut alse hei do hadde und hir namaels winen und werven konde. des gelikes gaf Ilse vorg. eme weder all also dane gud alse sei do hadde und hir namaels winen und werven konde, mit underscheide, as hier na geschreven steit: wert sake, dat Tydeman vorg. aflevich werde (l. worde) eer Ilse, siner husvrowen vorg., und nine levendige erven (achter leite), dei van en beiden geboren weren, so sal Ilse, sin husvrowe vorg., all ere guder weder hebben, und dar to sal sei hebben van Tydemanns gudern 200 mark penincge, as to Dorpmunde gencge und geve sint, und all sin andre guder sal sei sinen erven weder keren. Des gelikes, sturve Ilse eer Tydeman, ere man*

---

[6]) Vgl. S. 331 Anm. 6.

[7]) Dortmund-Weseler Weisth. §. 112 (Wolters S. 63. Wigands Archiv IV S. 427): *Woert en man toegespraken umb deilinge van guet, of umb en wederkier, na sins wifs dot, die lif umb lif unde guet umb guet gegeven hed, unde sonder erf storf, die mach voer sin onscholt stain, 'ten were dat men 't averwisen mucht mit bruitluiden, die dair to der rechter tit und toe der rechter stede aver gewest hedden in bruitmans stait, als recht si.*

[8]) Sämtliche citierte Stellen sprechen ausschliesslich von der unbeerbten Ehe. Siehe auch S. 131 Anm. 37. Vgl. S. 331.

[9]) Fahne, die Herren von Hövel. Urk.-B. Nr. 28.

vorg., und gine levendige erven dei van en beiden geboren weren na erme dode achter leite, so sal Tydeman vorg. van erme gude hebben 500 mark . . . ., und all er andere gud sal hei eren rechten erven weder keren.

Auch in Dorsten sah man bei unbeerbter Ehe die gesetzliche Halbtheilung nur als ein Surrogat der vertragsmässigen Wiederkehr an. Die Erbordnung §. 1 bestimmte darüber: *To wettene, so wanner hir ein hillick gededingt inde gesloten wort, so sall men eine wedderkar mede bekallen ind sluten; inde off dat nicht engeschege, ind dan der ein van dem andern verstorve sunder blivende gebort, so sall de levendighe des doden nesten frunden binnen jars oir semetliche guit half geven vor de wedderkair* [10]). Nicht minder gedenkt das Stadtrecht von Bochold §. 7 der *wederkieringe*, und die Gewohnheitsrechte von Osnabrück §. 1 (Peterssen, ehel. Güterr. i. Osnabr. 247) bezeichnen die *berededen wedderkeren* als solche *wo dan hir up allen hilikes beredingen gebrucklich* [11]).

Der westfälischen Wiederkehr verwandt, nur zeitlich beschränkter, waren die in Bremen seit dem Anfange des 16. Jahrhunderts nachweisbaren, jedenfalls schon im 15. Jahrhundert aufgekommenen Varjahre, durch welche die Gütergemeinschaft für eine gewisse Zeit, ein oder mehrere Jahre, ausgeschlossen oder suspendiert wurde, immer aber unter der Voraussetzung, dass die Ehe inzwischen kinderlos bleiben würde [12]).

Beispiele vertragsmässiger Aufhebung der Gütergemeinschaft während der Ehe sind in Lübecker Stadtbucheinträgen mehrfach bezeugt [13]). Auch aus Erfurt liegen

---

[10]) Die Bezeichnung des Halbtheils als „Wiederkehr" erinnert an den Sprachgebrauch in der oben (S. 380) besprochenen Magdeburger Willkür. Siehe §. 22 Anm. 40.

[11]) In Osnabrück scheint die Wiederkehr auch bei beerbter Ehe zulässig gewesen zu sein. Gewohnheitsr. §. 1: *doch der ersten personen kinderen vorbeholtlick, so em van erem gelaveden affscheide wat nastendig, off desülvigen kindere bewisen konden, se in densülvigen eren affscheide mercklich vorkörtet und benadelet weren, off iennige wedderkehr bescheden were, to geneten.*

[12]) Vgl. Berck, brem. Güterrecht 194. 215 n. 201a.

[13]) Siehe den Eintrag v. 1363 bei Pauli, Abh. II, 62. Zu vergleichen

Urkunden vor, die in diesem Sinne verstanden werden müssen [14]).

§. 24. Einkindschaft. Das einzige mir bekannte Beispiel eines Einkindschaftsvertrags im Gebiete des sächsischen Rechts enthält ein Göttinger Ehevertrag v. 1430 (Urk.-B. d. hist. Ver. f. Niedersachs. VII Nr. 141): *Unde is gededinget, dat Bertold* (Bräutigam) *sine kindere, de he reide heft unde noch mit Annen* (der jetzigen Braut) *gewinnen mach, to einen kinderen maken schal to alle sineme nagelaten erve unde gude, eighen unde leen, iowelkem to sineme rechte, utgenomen hus unde hoff gelegen up der Wender straten . . . . ., dat Bertoldes ersten kinderen, de he nu reide heft, tovornt schal wesen.* Die geringe Entfernung Göttingens von der hessischen Grenze lässt die Annahme, dass wir es hier mit einem aus der Nachbarschaft herübergenommenen Institute zu thun haben, gerechtfertigt erscheinen. Heimat und Berechtigung des Instituts ist allein in Franken zu suchen, wo, wie wir Band II. 2 S. 263—272 gesehen, die durch das Verfangenschaftsrecht erzeugten Misstände dazu geführt haben.

---

ist auch ein Eintrag v. 1374 ebd. S. 71 und eine im Lüb. Urk.-B. IV Nr. 420 mitgetheilte Urk. v. 1383, doch scheinen die beiden letzteren von kinderlosen Eheleuten, die in blosser Verwaltungsgemeinschaft lebten, ausgegangen zu sein.

[14]) Michelsen, Rechtsdenkmale aus Thüringen S. 399 Nr. 6 (1482). 405 Nr. 15 (1484).

Anhang.

Das friesische Recht*).

§. 1. Uebersicht. Im Gegensatze zu allen übrigen Stammesrechten fehlt es für das eheliche Güterrecht der Friesen an jedem Anknüpfungspunkte aus der Zeit der Volksrechte, doch sind wir bei dem conservativen Charakter dieses Stammes zu der Annahme berechtigt, dass der Rechtszustand, welcher sich uns aus den Quellen des Mittelalters ergibt, im wesentlichen von Alters her unverändert geblieben sei. Hat sich bei den Friesen doch selbst der Brautkauf bis in das späte Mittelalter erhalten [1]), und von den ihnen und den Sachsen gleichmässig stammverwandten Dietmarsen wird uns dasselbe noch aus dem 15. Jahrhundert bezeugt [2]).

Dass der Mann mit der Frau auch ihr Vermögen in die Hand nahm, ergibt sich aus dem Sprichwort: „Wem die Frau

---

*) Die nachfolgende Darstellung des friesischen Rechts stützt sich vornehmlich auf zwei höchst gediegene Abhandlungen von J. Telting, Schets van het oud-friesche privaatregt. B. Familieregt. 3. Huwelijk. b. Vermogensregten der echtgenooten. 4. Betrekking tusschen ouders en kinderen. Dieselben sind abgedruckt in der Themis, Regtskundig Tijdschrift, 2. und 4. Stück des Jahrg. 1871. Ich citiere nach zwei Separatabdrücken, welche ich der Güte des Herrn Verfassers verdanke, und bezeichne die Abhandlung B. 3. b als Telting I, die Abhandlung B. 4 als Telting II.

[1]) Vgl. meine Inauguraldissertation de dote secundum leges gentium Germanicarum antiquissimas (Berlin 1861) S. 33—35. v. Richthofen, zur Lex Saxonum 291. Telting i. d. Themis XVI, 431 ff.

[2]) Vgl. Bd. I S. 49.

ihren Leib lässt, mit dem vermengt sie auch ihr Gut" [3]). Eine allgemeine Gütergemeinschaft war darunter nicht verstanden [4]). Diese bestand nur in der Stadt Groningen [5]), wo sie unverkennbar durch die Einflüsse des flämisch-westfälischen Rechts heimisch geworden war, während sich bei den Nordfriesen und den Dietmarsen eine dem jütischen Recht verwandte Entwickelung findet [6]). Dagegen hat sich das altfriesische Recht bei den Ostfriesen im wesentlichen in völliger Reinheit erhalten: hier finden wir blosse Verwaltungsgemeinschaft bei kinderloser Ehe, Mobiliar- und Errungenschaftsgemeinschaft, sobald das Vermögen durch Geburt eines Kindes „beerbt" worden ist. Nehmen wir an, dass die Hineinziehung der eingebrachten Fahrniss hier wie bei andern Stämmen [7]) auf späterer Rechtsentwickelung beruhte, so haben wir die völlige Uebereinstimmung des altfriesischen Rechts mit dem in der Lex Saxonum bezeugten altwestfälischen Rechte zu constatieren. Eine blosse Modification war es, wenn die Westlaubacher Friesen (also Mittel- und Westfriesen) dem Erfordernisse der „Beerbung" den Ablauf von Jahr und Tag nach der Eheschliessung substituierten [8]).

Im Folgenden betrachten wir zunächst das altfriesische Recht, sowol in seiner Reinheit bei den Ostfriesen, als auch in der modificierten Form des Westlaubacher Rechts; sodann das Groninger System der allgemeinen Gütergemeinschaft, endlich das nordfriesische und dietmarsische Recht. Zum Schlusse berühren wir das vertragsmässige Güterrecht.

---

[3]) Ueberküren (13. Jh.) §. 6, Emsiger Text I (Rqu. 101): *Theth thera frouuena ek ene fri kere ach, huuene hiu hire lif lide, and hire fereth mengde.* Emsiger Text II: *Dat de vrouwen ein iewelick an seen eren vrier, mit wemse eer lif liden wil, ende eer goet menghen.* Vgl. Graf u. Dietherr, Rechtssprichw. 152, 60.

[4]) Vgl. Telting I, 1 f.

[5]) Siehe unten §. 3.

[6]) Siehe §. 4.

[7]) Vgl. oben S. 103. 115 f. Bd. II. 2 S. 51. 56. 173. 179.

[8]) Vgl. Telting I, 27. Vgl. oben S. 316. Bd. II. 1 S. 153 ff. II. 2 S. 75.

§. 2. Das altfriesische Recht [9]). Von den zwischen Ems und Weser heimischen, sogenannten Emsiger Rechtsquellen bestimmt das Pfennigschuldbuch, Text III §. 22 (Rechtsqu. 200) folgendes: *Bernelase fetha lowe, dat is erfnisse de ene vrouwe achter lath de ghene kinder ghetoghen heft, de solen weder in erven eer goet up den heert dar dat ut ghekomen is . . . . ., dat ensy dat de wagher bewepen heft wesen, dat is datse ein kint to der werlt hebbe ghebrocht, dat gheschreiet hebbe in den huse daer dat gheboren is, ende men dat moghe bewisen mit den preester ende mit twen vadderen . . . . Bernlase fedria, dat is ein man de ghene kinder gheteelt heft, de ervet oeck weder up den heert* [10]). Während hier, ganz in dem Sinne des flämischen und des thüringischen Rechts (S. 301 ff.), schon die Geburt eines Kindes, auch wenn dasselbe sofort wieder starb, die particuläre Gütergemeinschaft erzeugte, betonte das Fredewolder Erbrecht v. 1396 §. 7 (Rechtsqu. 382) in Uebereinstimmung mit den westfälischen Stadtrechten (S. 308 ff.) einzig das Vorhandensein von Kindern bei Auflösung der Ehe: *Alle fletiefte, der onbethogen zint* [11]), *sollet weder oppe den heertstede darse van komen sint . . . . Ende de fletiefta sint onbetoghen, waerso de vrowe altoes nene kinderen tuicht. Jofte, heftse kinder toghen, en sintse doet eerse so lewet* (d. h. bevor sie so hinterlässt), *so si dat bodel weder oppe den heertstede* [12]). Eine andere Modifi-

---

[9]) Vgl. Telting I, 9—24. 27—40.

[10]) Vgl. Emsiger Busstaxen §. 30 (Rqu. 237): *Wäer ene vrouwe ut belt* (d. h. ausgesteuert) *is, en dese eer goet nicht enbetucht* (d. h. nicht beerbt, keine Kinder erzeugt), *so sal dat goed der weder, daer dat ut gheven is.* Ebenso Rechtsqu. 555, Hunsingoer Busstaxen §. 48 (Rqu. 337), Fivelgoer und Hunsingoer Erbrecht §. 23 (Rqu. 327), Langewolder Erbrecht §. 21 (Rqu. 375), Oldambtster Landrecht II §. 3 (Verhandel. v. het genootschap pro excol. iure patrio VI, 682). Aus den angeführten Belegen ergibt sich, dass eine scheinbar allgemein gehaltene Bestimmung des Emsiger Pfennigschuldbuchs, niederdeutsch. Text §. 47 *(So salmen oer goet, dat oer mede gheven is, so goet maken ofte ut wisen, ende sin guet des gheliken, als dat was do se tosament quemen. daerna salmen delen schade ende bate untwe)* ausschliesslich auf die beerbte Ehe zu beziehen ist. Vgl. Telting I, 20 f. gegen Kraut, Vormundsch. II, 389 Anm. 18.

[11]) „Alle Mitgiften, die unbeerbt sind“.

[12]) Vgl. ebd. §. 6: *de fletiefte dar men eenre vrowen gift, ende se desse*

cation findet sich im Fivelgoer Recht. Dasselbe hielt zwar gleichfalls daran fest, dass das Vermögen bei Auflösung einer unbeerbten Ehe einfach wieder nach der ursprünglichen Zuständigkeit auseinanderfiel [13]), bei beerbter Ehe dagegen die eheliche Errungenschaft und die sämtliche Fahrniss halb und halb getheilt wurde [14]), liess diese particuläre Gütergemeinschaft aber nur dann eintreten, wenn beide Theile Vermögen in die Ehe eingebracht hatten [14a]). Erbrecht von Fivelgo und Hunsingo

---

betuicht, ende danne sterft, ende kinder agter laat. Ferner §. 4: *Waersoe ein man iofte frowe sterft, der enhebbe sin guet nowt bitien* (d. h. der sein Gut nicht „beerbt" hat), *so neme sin broder dat guet.* Siehe auch ebd. §§. 5. 8. Ferner Fredewolder Küren v. 1388 §. 9 (Rqu. 381): *De boedelgaven vallen dar weder in, daerse ut gekomen sint.* Hiermit ist §. 1 des Erbrechts (Rqu. 381) zu vergleichen: *Waersoe ein man ende vrowe togader komet, dat hore tilbar guet alle men seghet* (dass ihr bewegliches Gut ganz gemeinsam sei, vgl. fries. W.-B. 1144 über *set, se hit*), *se man de scade ende man de fromen, dat is baete* (sowie gemeinsam der Schade und gemeinsam der Frommen, d. i. der Gewinn), *waerse dat hebbet betien [so onwit (l. nowit) betien].* Dass der hier eingeklammerte Zusatz „oder nicht beerbt" mit der Bedingung „wofern sie das beerbt haben" ebenso unvereinbar ist, wie mit den oben angeführten Bestimmungen des Fredewolder Rechts, liegt auf der Hand; aus der bei Telting I, 46 mitgetheilten correcteren Fassung einer von Richthofen nicht benutzten Handschrift geht hervor, dass dieser Zusatz zu streichen ist.

[13]) Vgl. Fivelgoer Erbr. §. 6 (Rqu. 304). 13 (Rqu. 305). 18 (Rqu. 305): *Want een echtschap geschedt wordt, de ghene kinder enhebben, und dat nicht geschedt wordt umme overspil off umme hoerdoeme, soe sall elck sinn eghen ghuedt weder hebben.* Siehe auch Erbrecht v. Humsterland §. 2 (Rqu. 362). Langewolder Erbrecht §. 8 (Rqu. 373), Oldambtster Landr. II §. 13 (Verh. v. het. gen. pro excol. iure VI, 685. Siehe auch ebd. 686 §. 17).

[14]) Fivelgoer Erbr. §. 11 (Rqu. 305): *Waersoe een man wivet, end hi daer kinder bi theet; of hi starft, end de moeder dielen solde weder de kinder, soe oichsi hoer ghuedt, datsi toe den manne brocht hevet, all voer aff toe nemen; so oichsi dann half boedell end half koeplandt weder die kinder. Item, of die kinder weder den vader dielen solden, so hoort hem* (d. i. ihnen) *alle dat hoer moeder bitellen* (ansprechen) *off bewisen muchte.* Ebenso Langewolder Erbr. §. 28 f. (Rqu. 376). Oldambtster Landr. II §. 90 (Verhand. pro excol. iure VI, 716).

[14a]) Denselben Grundsatz enthält das Jütische Low.

§. 20 (Rqu. 326): *Waer een man wivet, end sin olders beide leeven, end hem gheen ghuedt ghegeven is van sinen olders, soe enmach hi gheen bodel betheen, also langhe als hi gheen ghuedt enheft untfangen van sinen olders. hebbensi hem oeck bodell uth gewiset, off heft hi sin eghen ghuedt, end voedt hi dan kinder bi sinen wive, soe is dat tilbaer ghuedt half end half. end well dan daer starft van vader off van moeder, soe nemen hoer kinder dat halve tilbaer ghuedt mit der arffenisse, de die dode vader off moeder in gebrocht heft. end hebbensi landt off ghuedt toesamen gekeft* [15]*, dat sall des gelicken half end half wesen, end des gelicken salt wesen half schade wathsi toesamen verkopen* [15a].

Wie die Rechte der Ostfriesen und die sogenannten Ommelander Rechte [16]) zwischen kinderloser und beerbter Ehe, so unterschieden die Westlaubacher Friesen, d. h. die West- und Mittelfriesen der Lex Frisionum, zwischen unter- und überjähriger Ehe: *Man ende wif, die sterven binnen den eersten jare datse vergadert zin, salmen dat boedel deilen alst vergadert is. ende sterven si na den jare, dat boedel half ende half to deilen; ende dat erve sal men deilen alst vergadert is; coopland half ende half to deilen; ende erdbrechtme sal wesen half ende half* [17]).

---

[15]) d. i. *gekoft*. Vgl. Telting I, 17 Anm. 84. v. Richthofen hat das Wort mit Unrecht in *geheft* ungewandelt.

[15a]) In der Hauptsache gleichlautend das Langewolder Erbr. §. 23 (Rqu. 375) und Oldambtster Landr. II §. 88 (Verhandel. pro excol. iure VI, 716).

[16]) Vgl. v. Richthofen, Rechtsqu. 283 Anm.

[17]) Rechte und Freiheiten Albrechts von Baiern v. 1398, Telting I, 32. Unter *erdbrechtme* haben wir wol mit Telting die bereits verdiente, aber noch nicht gewonnene Ernte (Anm. 32) zu verstehen, also etwas ähnliches wie nach der Ansicht vieler das *erstadelege korn* in Ssp. III, 56 §. 3. Vgl. Homeyers Register z. Ssp. u. d. W. Andere Belege für die Unterscheidung zwischen unter- und überjähriger Ehe bei Telting I, 27—32. Dieselben sind vorzugsweise der dem Ende des 15. Jh. angehörigen sg. Jurisprudentia Frisica entnommen; von den mittelalterlichen Quellen bezeugt das Schulzenrecht §. 73 (s. Anm. 19) die Hinterfälligkeit des beiderseitigen Vermögens im ersten Ehejahre (Telting I, 29 f.), das Gesetz vom Wergelde §. 30 (Rqu. 419) die Mobiliar- und Errungenschaftsgemeinschaft mit Halbtheilung (Telting I, 28 f.); die letztere ergibt sich auch aus einer von Telting Anm. 127 angeführten Urkunde.

Die eingebrachten und die während der Ehe ererbten Liegenschaften kehrten bei Auflösung der Ehe immer wieder nach der Seite zurück, von der sie gekommen waren. Ein Unterschied zwischen beerbter und unbeerbter, über- und unterjähriger Ehe griff hier nicht Platz [18]), derselbe wurde nur bei der fahrenden Habe und der ehelichen Errungenschaft von Bedeutung.

Die fahrende Habe unterlag bei kinderloser oder unterjähriger Ehe durchaus denselben Grundsätzen wie das Immobiliarvermögen. So bestimmten die Rüstringer Rechtssatzungen (Rechtsqu. 123): *Sa hwer sa en wif anna ene were cumth, and ther nen bern ne tiuch, sa hachmat hiri fon there were to utrande, alsa den sa hiut heth thard ebrocht, tha driuanda and tha dreganda, skinande gold and fiarfote kuic. Thet hachma fon there were to swerande mith twilif hondon, thet hit hebbe alle utad alsa bli, sa hiut hede anda were ebrocht. Bitegathma hiri thenne eniges thinges, the hiu nelle nawet ia, sa skil hiu ther mith twilif hondon tofara stonda* [19]). Waren eingebrachte Liegen-

---

[18]) Vgl. Küren der Brokmer u. Emsiger (Rqu. 138): *Ut superstes coniugum, sive vir sive mulier, si bona defuncti in terram alteram relinquantur, per iura utriusque terre . . . . . . heredibus teneatur dare, sive bona aucmentata fuerint sive diminuta.* Westerwolder Landr. v. 1470 II §. 2 (Rqu. 261): *Of een arve verstorve, dat to boedel gegeven weer, dat sal daer weder in komen, daer dat ut gegeven is.* Oldambtster Landr. I §. 1 (Verhandel. pro excol. iure VI, 673): *Dat man unde wiff, die eene den anderen, sin goet nicht arvet op den ander.* Telting I, 43. Der letztere macht I, 18 f. darauf aufmerksam, dass §. 23 der Langewolder Küren v. 1282 und §. 33 des Langewolder Erbrechts (Rqu. 371. 376) nicht von einer Halbtheilung des ganzen Vermögens, sondern nur von einer Theilung der Mobilien und der Errungenschaft zu verstehen seien. Dieselben beziehen sich aber überhaupt nicht auf das eheliche Güterrecht, sondern auf das friesische Fallrecht, wonach ein verstorbenes Kind auf den überlebenden Elterntheil nur die Hälfte seines Vermögens, die andere auf die Verwandten des vorverstorbenen Elterntheils vererbte. Vgl. Rechtsqu. 360 §. 24. 368 §. 23.

[19]) „Wenn ein Weib auf einen Hof kommt, und dort kein Kind erzeugt, so hat man ihr von dem Hofe (so viel) herauszugeben, wie sie es dorthin gebracht hat, das (zu) Treibende und das (zu) Tragende, scheinendes Gold

schaften verkauft, so galt der Satz „pretium succedit in locum rei“ [20]). War das Geld wieder verausgabt, so hatte die Partei der Frau, wenn es ihr zukam, dafür Ersatz aus dem Vermögen des Mannes zu beanspruchen, wie der Mann überhaupt für einseitig veräusserte Frauenfahrniss ersatzpflichtig war [21]) und nötigenfalls zur Kautionsbestellung angehalten werden konnte [22]). Der Satz „pretium succedit in locum rei“ galt auch bei

und vierfüssiges Vieh. Das hat man von dem Hofe zu schwören mit 12 Händen, dass er es alles herausgegeben habe ebenso gut, wie sie es auf den Hof gebracht hatte. Beschuldigt man sie dann irgend eines Dinges, das sie nicht bekennen wolle, so soll sie da mit zwölf Händen dafür schwören“. Aehnlich das Rüstringer Recht v. 1327 §. 33 (Rqu. 540), Fivelgoer Erbr. §. 15 (Rqu. 305), Langewolder Erbr. §. 27 (Rqu. 376), Oldambtster Landr. (Verhandel. pro excol. iure VI, 714). Westlaubacher Schulzenrecht §. 73 (Rqu. 399): *Dit is riucht, hweerso ma een bodel dela schil, dat met also dela schil, als met samanade. Jef hiara een quet dat him bodeldeel laweged se, so schilmet ut reda mitta koninges orkenen, als et deer in kommen is, oen scheppena weed iefta oen wrochta gold, iefta oen fiowerfoeteda schet, dat hyt binna jeer ende binna dey in dat meen bodel coem*, d. h. „Dies ist Recht, wo man ein Vermögen theilen soll, dass man's also theilen soll, wie man's zusammenbrachte. Wenn ihrer einer sagt, dass ihm ein Vermögenstheil angeerbt sei, so soll man's ausreden (beweisen) mit des Königs Zeugen, wie es dahin gekommen ist, (sei es) an geschaffenen Kleidern, oder an gewirktem Golde, oder an vierfüssigem Vieh, wofern es binnen Jahr und Tag in das gemeinsame Vermögen kam“. Das Westerwolder Landrecht I, 22 (Rqu. 260) bestimmte mit Rücksicht auf die Rückfälligkeit des Brautschatzes, dass derselbe von vorn herein vor Zeugen festgestellt werden sollte.

[20]) Vgl. Anm. 23.

[21]) Vgl. Anm. 19: „ebenso gut wie sie es auf den Hof gebracht hatte“. Westerwolder Landr. I §. 13 (Rqu. 259): *Des mannes guet staet der vrouwen to pande na weerdes (l. weerde des) bruetschattes, niet to verwandelen, off niet toe belasten mit schulde; dat sal vri bliven boven alle versettinge, dat weer sake, datse oer guet tosamen verbrocht* (ausgegeben) *hadden.* Vgl. Telting I, 10. Wiarda, Asegabuch S. 306.

[22]) Westerwolder Landr. I §. 14 (Rqu. 259): *Of dat sake weer, dat die man een tobrenger weer sins guedes, soe mach dat wif klagen* (so ist mit Cod. B. statt des von Richthofen in den Text aufgenommenen *dagen* zu lesen) *den rechte, dat het guet heel blive van den in gebrochten boedele, dat to verpanden mit borgen, die daer guedt voer sint to holden.*

der durch Geburt eines Kindes oder durch Ablauf von Jahr und Tag herbeigeführten Mobiliargemeinschaft, auch hier konnte diejenige Partei, deren Liegenschaften während der Ehe veräussert waren, zunächst Ersatz aus dem Samtgute verlangen [23]); für einseitig verausgabte Kaufgelder, die der Frau zustanden, war der Mann ausserdem persönlich ersatzpflichtig [24]). Dagegen konnte hinsichtlich der übrigen Frauenfahrniss von einer solchen Pflicht keine Rede sein, dieselbe bildete einen Theil des Samtgutes, Gewinn und Verlust war gemeinsam, und bei Auflösung der Ehe erhielt jeder Theil die Hälfte [25]). So war es wol auch

---

[23]) Westlaubacher Schulzenrecht §. 74 (Rqu. 400): *Dit is riucht ti da meenbodel, ief di man queth, dat hi sin eerwe seld habbe ende in dat meenbodel brocht, so schilmet him forfulla, ief hit mitter werde biwisa mei oen da buirschip deer hit seld is* (Dies ist Recht zu der gemeinsamen Fahrniss, wenn der Mann sagt, dass er sein Erbe verkauft habe und in die gemeinsame Fahrniss gebracht, so soll man es ihm vergüten, wenn er es mit der Wahrheit beweisen mag in der Bauerschaft, wo es verkauft ist). *Jef dio frouwe queth, dat hio dat her seld habbe* (dass sie das Ihre verkauft habe), *mei hio et awa an der buirschip deer hio et haet* (mag sie es zeigen in der Bauerschaft wo sie es hat), *so schilmet her forfulla.* Vgl. Telting I, 28. Den Ersatz aus dem Samtgute deutet auch die oben (S. 393) angeführte Bestimmung des Erbrechts von Fivelgo u. Hunsingo §. 20 an: *des gelicken salt wesen half schade wathsi toesamen verkopen.* Vgl. Emsiger Pfennigschuldbuch §. 47 (Anm. 10).

[24]) So viel ist aus der Anm. 21 mitgetheilten Bestimmung des Westerwolder Landrechts zu entnehmen.

[25]) Ausser den bereits oben angeführten Belegen ist noch hervorzuheben das Erbrecht v. Fivelgo und Hunsingo §. 22 (Rqu. 327): *Waersoe een man een weduwe nemet, endsi een boedell eer ghewunnen heft in vremder fleth* (d. i. Haus), *daersi eer an gemannet heft, waer dan sin tilber guet mere of minre is dan dat hoere, off waer hoer tilber ghuet meere off minre is dan dat sin, off komet hoer enich boedell an off tilber ghuedt, end krigensi kinder toe hoepe, soe sall dat tilber ghuedt in de mande* (Gemeinschaft) *wesen.* Langewolder Erbr. §. 15 (Rqu. 374): *Soe waer een man nempt eene weduwe, ense een boedel eer gewonnen heeft in vremder flet, so waer sin bodel dan meer ofte minre si dan oer boedel, winnen en krigense kinder tosamen ander werve, soe ist alghemene, en kompt hem off oer een bodel toe mit love en erfnisse, soe ist al toe mande.* Vgl. Oldambtster Landr. (Verhandel. pro excol. iure VI, 712) und Jurispr.

nach dem Westerwolder Landrecht v. 1470, obwol dasselbe einzelne Bestimmungen enthält, welche, wörtlich genommen, den Anschein erwecken, als hätte das System reiner Verwaltungsgemeinschaft, im Gegensatze zu den übrigen ostfriesischen Rechten, hier auch bei beerbter Ehe fortgedauert [26]). Bei der Thei-

---

Frisica Tit. 50 §. 39. Langewolder Küren v. 1250 §. 27 (Rqu. 368): *Waerso eene vrouwe stervet, ense een kint achter late, dat kint neme half we* (wahrscheinlich ist *be*, d. h. Kaufland, zu lesen, vgl. Richthofen in der Note zu dieser Stelle und fries. W.-B. 621, Telting I, 18) *en half boedel weder den vader, waer he eer wive of na wive. to wat tiden he delen will weder dat eerste kint, so neme dat eerste kint half we en half boedel weder sinen vader en weder sine steefmoeder.*

[26]) Dies ist die Ansicht von Arntzenius, Institutiones iur. Belg. civ. II, 110, der sich auch Telting I, 23 f. zuneigt. Ich finde die Mobiliar- und Schuldengemeinschaft angedeutet I §. 29: *Off die olders mit die kinder niet muchten over een, soe moegen die olders dat halve guet nemen, und die halve schult betalen; ende si moegen ock den hinderheert holden; of hem des niet genoechde, soe moegense eerst nemen dat halve tilber guet, und na der tit dat seste deel, ende die vader* (Cod. B.: *vader of moeder*) *sal dat guet niet versetten off verkopen, 'ten si hem lives noot.* Auf den ersten Blick sieht es freilich so aus, als handele diese Stelle von einer Abschichtung bei Lebzeiten beider Eltern, und in diesem Sinne wird sie auch von Telting II, 10 aufgefasst. Danach hätte aber eine Bevorzugung der Kinder vor den Eltern stattgehabt, wie sie sonst ohne Beispiel ist. Weit einfacher liegt die Sache, wenn wir, der Auctorität des Cod. B. folgend, nur die Schichtung zwischen dem überlebenden Elterntheile und den Kindern ins Auge fassen: das bewegliche Gut und die Schuld wird halb und halb getheilt und von dem Nachlasse erhält der überlebende Ehegatte ein Sechstel zur Leibzucht. Bestätigt wird diese Auffassung durch das Stadtbuch von Bolsward c. 115 (Telting I, 43), welches dem überlebenden Ehegatten ein Sechstel des Nachlasses als *lijfgift* einräumte. Die §§. 23—27 beziehe ich auf dasselbe Geschäft, doch lassen sie durchblicken, dass die Schichtung zunächst nach Massgabe des Ehevertrags *(na hilickes vorwarden)* stattfinden sollte. Die auf reine Verwaltungsgemeinschaft hindeutenden Aussprüche des Westerwolder Landrechts (S. 395 Anm. 21. 22. S. 399) sind theils auf die kinderlose Ehe zu beschränken (vgl. jedoch Anm. 24), theils erklären sie sich aus der Sitte vertragsmässiger Regelung der ehelichen Vermögensverhältnisse (vgl. I §. 3. 11. 24. 27), wodurch die gesetzliche Gütergemeinschaft in der Regel ausgeschlossen wurde.

lung der fahrenden Habe erhielt der überlebende Ehegatte, und vielleicht auch die Partei der Kinder, einen Voraus, der wie in Cleve „Vortheil" genannt wurde und offenbar mit Gerade und Heergewäte der Sachsen zusammenhieng [27]).

Die eheliche Errungenschaft gehörte bei kinderloser respective unterjähriger Ehe ausschliesslich dem Manne: *There wiwe god ne skel nauder waxa ni wonia* [28]). Naturgemäss rekrutierte sich dieser dem Manne gebührende Vermögenszuwachs vorzugsweise aus den Früchten des beiderseitigen Grundbesitzes; dem Manne oder seinem Erben gebührte daher auch nach Auflösung der Ehe die von den Gütern der Frau zu erwartende Ernte, soweit sie bereits verdient war [29]). Für den Fall aber, dass die Ehegatten keinen Grundbesitz hatten, eheliche Errungenschaft also so gut wie gar nicht zu erwarten war, bestimmten

---

[27]) Westlaubacher Schulzenrecht §. 72 (Rqu. 399): *Van fordele in da clädem under aefte sidem, efter des oderis dade. Dit is riucht, hueckera hyara sidena deer lingera lywet, so aegh hi tria da besta claen oen toe habben, als ma dyn andera toe der molde bifalt. als hya dat bodel delet, so schil hi da nima toienst dat beerweed.* d. h. „Vom Vortheil in den Kleidern unter Ehegatten, nach des einen Tode. Dies ist Recht, welcher von ihnen, den Genossen, dort länger lebt, so hat er die drei besten Kleider an zu haben, wenn man den andern zum Staube befiehlt. Wenn sie das Vermögen theilen, so soll er die nehmen gegen das Bahrgewand (d. h. Sterbekleid)." Mit Namen werden Heergewäte und Gerade erwähnt im Westerwolder Landrecht. II §. 13 f. (Rqu. 262). Vgl. Wurster Recht §. 6 (Rqu. 550). Ferner unten Anm. 60, sowie Bd. II. 2 S. 61 f. Telting I, 8. 32 f.

[28]) Brokmerbrief §. 96 (Rqu. 164). Vgl. ebd. §. 94. Ferner Oldambtster Landrecht I §. 3 (Verhandel. pro excol. iure VI, 674): *Des wyves goet wint niet to opden heert, daer het kompt, men dat sal beholden blyven, soo veer alst daer is, unde de schulden sint betaelt.* Vgl. Telting I, 9. Graf u. Dietherr, Rechtssprichw. 154.

[29]) Brokmerbrief §. 97 (Rqu. 164): *Hwersar en frowe sterfth, and hiu ne lewe nenne erwa, sa skelma tha nota talia, alsa hit bereth fon sumeres nachte,* d. h. „Wenn eine Frau stirbt, und sie hinterliesse keinen Erben, so soll man die Früchte zählen (berechnen), so wie es sich gebührt von Sommersnacht (d. h. Johannistag)". Im Resultate, aber nicht in der Uebersetzung, im wesentlichen richtig Wiarda, Willk. d. Brockmänner 77. Vgl. Telting I, 13 f. Etwas entstellt scheint die angeführte Bestimmung des Brokmerbriefs im Emsiger Pfennigschuldbuch §. 58 (Rqu. 209).

die Hunsingoer Küren v. 1252 §. 20 (Rechtsqu. 330): *Hwersa twa met rika te gadere cume mith tilbera hauum sunder erue, waxe hiara haua, thetsese dele bi tham therse gader brocht hebbet, bi there riuchta godes werde*, d. h. „wo zwei mässig Reiche zusammen kommen mit fahrender Habe ohne Erbe, wächst ihre Habe, dass sie sie theilen bei dem (d. h. nach Verhältniss dessen) das si zusammen gebracht haben, nach dem rechten Werte des Gutes". Eine Errungenschaftsgemeinschaft war damit natürlich nicht beabsichtigt, vielmehr lag dieser Bestimmung derselbe Gedanke zu Grunde, der die sächsische Gerade zu einem wandelbaren Vermögensinbegriff gemacht hatte: dass wirtschaftliche Neuanschaffungen einfach an Stelle des Abgenutzten zu treten hätten [30]). Wirkliche Errungenschaftsgemeinschaft, mit Halbtheilung bei der Auflösung, galt dagegen in der beerbten respective überjährigen Ehe [31]), hier wurde auch die bei der Auflösung bereits verdiente, aber noch nicht gewonnene Ernte von dem beiderseitigen Grundbesitze mit zur Theilung gezogen [32]).

Dem Schicksale des Mobiliarvermögens und der Errungenschaft entsprach die Behandlung der Schulden. Unter der Herschaft der ehelichen Verwaltungsgemeinschaft sollte das Frauengut weder wachsen, noch schwinden, den Gläubigern des Mannes haftete es also nicht. Entschieden wird dies im Westerwolder Landrecht v. 1470 I §. 15 (Rechtsqu. 259) ausgesprochen: *Een wives boedel gaet boven alle schuldeners* [33]). *niemant mach manen op een mans guet, eer de vrouwe hevet oer guet vri ut des mans guet. of dat de vrouwe niet endede, soe moegen dat*

[30]) Insoweit ist die sonst richtige Erklärung von Telting I, 19 zu ergänzen. Vgl. S. 4 f. 323. Siehe übrigens Bd. I S. 135.

[31]) Vgl. S. 391 ff., ferner Anm. 25 a. E. Dass auch das Brokmerrecht die Errungenschaftsgemeinschaft kannte und den Ausspruch „Frauengut soll weder wachsen noch schwinden" auf die unbeerbte Ehe beschränkte, unterliegt keinem Zweifel. Vgl. Anm. 28. 29. Telting I, 21.

[32]) Vgl. Anm. 17. Das Fivelgoer Erbrecht §. 7 und das Langewolder Erbrecht §. 20 (Rqu. 304. 375) bestimmten, dass von der noch auf dem Felde stehenden Frucht der Eigenthümer des Landes die Hälfte vorwegnehmen sollte, so dass nur die andere Hälfte an das Samtgut abgeliefert wurde. Vgl. Dietmarscher Landr. v. 1447 §. 210.

[33]) Vgl. S. 282.

die naeste vrenden doen [34]). Denselben Satz bezeugt die Jurisprudentia Frisica für Delictsschulden des Mannes [35]). Einen Widerspruch könnte man in der Anm. 28 angeführten Bestimmung des Oldambtster Landrechts zu finden meinen, dieselbe bezieht sich aber, wie Telting I, 23 ganz richtig bemerkt, auf Schulden der Frau, respective auf solche Schulden des Mannes, die mit ihrer Genehmigung oder in ihrem Interesse (Anm. 21) contrahiert waren. — Im Gegensatze zu der Verwaltungsgemeinschaft hatte die particuläre Gütergemeinschaft eine Gemeinschaft der Schulden zur Folge, denn die Ehegatten lebten auf Gedeih und Verderb, Gewinn und Schade war ihnen gemeinsam [36]). Der Witwe stand aber das ius abdicationis zu: sie brauchte die Schulden ihres Mannes nicht zu bezahlen, wenn sie von dem Begräbnisse nicht wieder in das Haus zurückkehrte; es ist anzunehmen, dass sie auf diese Weise ihr eingebrachtes Immobiliarvermögen rettete, während sie sonst auch über das Samtgut hinaus wenigstens mit einem Theile ihres Eingebrachten haftbar wurde [37]).

---

[34]) Siehe auch Anm. 21. War der Mann noch aus einer früheren Ehe zur Erstattung eines Bautheils verpflichtet, so hatte die jüngere Bautheilsschuld den Vorzug. I §. 2: *Waer boedel staet up een huis, salmen de leste eersten betalen.*

[35]) Telting I, 37.

[36]) Vgl. Anm. 10. 12. 26.

[37]) Brokmerbrief §. 109 (Rqu. 166): *Hwersar en wif von tha grewe in genth, sa skel hiu in lidsza thene fiarda penning alle hires godes, buta lawem. Ferth hiu fon tha grewe uta werem, sa ne meise mith na nene thinge withe cuma. Ac bitigathma hire drenfias, suere hiu ene fiaeth oppa tha dreppele. deth hiu en iechtech raf, sa skel thi redieua thet withe driwa.* d. h. „Wenn ein Weib von dem Grabe (ins Haus) zurückkehrt, so soll sie einlegen den vierten Pfennig alles ihres Gutes, ausser dem Erbe. Fährt sie von dem Grabe aus der Were, so mag sie mit keinem Dinge wieder kommen. Und bezüchtigt man sie verheimlichten Gutes, so schwöre sie einen Vermögenseid auf der Schwelle. Thut sie einen offenbaren Raub, so soll der Richter das wieder holen". Wiarda, Willküren der Brockmänner 89 f. und Telting II, 11 f. beziehen diese Stelle nicht auf die Schuldverhältnisse, sondern auf das Recht der Witwe, gegen Kaution mit dem vierten Theile ihres Vermögens die Gütergemeinschaft fortzusetzen. Was wir aber sonst über das ius abdicationis wissen (vgl.

Die Verfügungen der Frau über ihr Vermögen waren durch die eheherrliche Vormundschaft in derselben Weise wie bei allen übrigen Stämmen beschränkt. Jede Veräusserung bedurfte der Genehmigung des Mannes [38]), nur Haushaltungsgeschäfte scheinen auch hier eine Ausnahme gemacht zu haben [39]).

Dem Manne waren Veräusserungen von Frauengrundstücken unbedingt untersagt [40]), d. h. er bedurfte ausser der Genehmigung seiner Frau auch der ihrer Erben [41]). Dass er auch bei beerbter oder überjähriger Ehe an die Zustimmung der Frau gebunden war, versteht sich von selbst, da ihre eingebrachten Immobilien nicht in die Gemeinschaft gehörten [42]). Auch die Kinder mussten zugezogen werden [43]). Dass der Mann über die fahrende Habe freie Verfügung hatte, unterliegt keinem Zweifel [44]). Dagegen muss dahingestellt bleiben, ob dies bei beerbter oder überjähriger Ehe auch von seinem Grundbesitze und der Immobiliarerrungenschaft galt, oder ob hier das Prinzip der gesamten Hand Anwendung fand [45]).

S. 284 Anm. 25), berechtigt durchaus zu der Annahme, dass wir es auch hier mit demselben Institute zu thun haben. Machte die Frau von demselben keinen Gebrauch, so haftete ausser dem Erbe, d. h. dem Nachlasse des Mannes mit Einschluss des Samtgutes, auch der vierte Theil ihres übrigen Vermögens. Vgl. v. Gosen, Privatr. d. kl. Kaiserrechts 153 f. Berck, brem. Güterrecht 163 f. Der letztere erklärt *buta lawem*, in Uebereinstimmung mit Wiarda, durch „ihre Erbgüter ausgenommen", was aber keinen Sinn gibt, da die Witwe mit der fahrenden Habe ohnehin haftete.

38) Vgl. Telting I, 22. 35. II, 22.

39) Vgl. Telting I, 22.

40) Küren der Brokmer u. Emsiger (Rqu. 136): *Quod nullus possit vendere dotem, non habito herede, statuimus.* Brokmerbrief §. 190 (Rqu. 164): *Sa ne moter na nen mon sinre wiwe blodbreng sella, hi ne se bierwed.* Emsiger Pfennigschuldbuch §. 6 (Rqu. 195).

41) Vgl. Wiarda, Willk. d. Brokm. 71. Telting I, 10.

42) Vgl. Telting I, 14. 33 f.

43) Westerwolder Landr. II §. 7 (Rqu. 262). Telting I, 24.

44) Vgl. Rive, Vormundsch. II, 133. Dagegen nimmt Telting I, 11 an, dass es der Zustimmung der Frau (aber nicht der Erben) auch bei Veräusserung ihrer Fahrniss bedurft habe. Ihm ist nur so viel zuzugeben, dass, wenn die Frau zugestimmt hatte, die Ersatzpflicht des Mannes fortfiel. Die Veräusserung als solche war von ihrer Genehmigung unabhängig.

45) Telting I, 22. 33 f. vermutet, das bei der Errungenschaft gesamte

Mag aber in dieser Beziehung gegolten haben was da wolle, jedenfalls war die particuläre Gütergemeinschaft des friesischen Rechts keine blosse Gemeinschaft von Todes wegen, sondern sie trat schon während der Ehe überall deutlich hervor. Die Ausdrücke, deren sich die Quellen zur Bezeichnung des Verhältnisses bedienen, sind vollkommen klar [46]). Ausserdem fand die Halbtheilung des Samtgutes auch bei Ehescheidung statt [47]), und schon während der Ehe konnten Verträge über das Samtgut geschlossen werden. Sehr bezeichnend ist in dieser Beziehung das Westlaubacher Gesetz „vom Wergelde" §. 30 (Rechtsqu. 419): *Jef een frowe her des foermeth, dat hio oen her manne voercoeft habbe half be ende half bodel ende trymene syn ain, lawiged ende onlawiged, ief die eerfnama des bisecka wil, soe is hio nier hyne to iechten mit saun (l. savn) orkenen, dat schillet wessa fiower an syner sida ende tre an her sida, dan die eerfnama mitta seckwird ty ongane. Nu ist riucht, dat dio frowe schil dat her half in bringa, ief hio dat trymene habba wil. Ief ma deer om monnia schil, so sprecktma aldus: ick monie io bi da ede deer y da koningh to hulde svoren, ende bi iwer selvis sele, dat y dae wird sidze, hor disse frowe an disse manne foercaped habbe half be ende half bodel ende trymene syn ain, ende hise mit cape an da wara latte, ende hio nu an da wara sitta schil mit mara riucht, dan hio et enich man rema thoer* [48]).

Hand, bei den Immobilien des Mannes dagegen freie Verfügung gegolten habe.

[46]) Vgl. S. 393: *soe is dat tilbaer ghuedt half end half.* Anm. 12: *dat hore tilbar guet alle men seghet, se man de scade ende man de fromen.* Anm. 25: *soe sall dat tilber ghuedt in de mande wesen,* und: *soe ist alghemene.*

[47]) Vgl. Anm. 13, arg. e contr.

[48]) „Wenn eine Frau sich dessen vermisst, dass sie an ihren Mann verkauft habe halb Kaufland und halb Fahrniss gegen Drittel sein Eigen, ererbtes und nichtererbtes, wenn der Erbe das leugnen will, so ist sie näher ihn zu überführen mit sieben Zeugen, das sollen sein vier von seiner (des Mannes) Seite und drei von ihrer Seite, als der Erbe mit dem Leugnen zu entgehen. Nun ist Recht, dass die Frau soll das Ihrige halb (d. h. ihre Hälfte) einbringen, wenn sie das Drittel haben will. Wenn man darum

Die Auflösung der Gemeinschaft brauchte nicht sofort mit Auflösung der Ehe zu erfolgen. Die Mutter konnte bis zu ihrer etwaigen Wiederverheiratung, der Vater bis zu seinem Tode in ungetheilten Gütern mit den Kindern bleiben [49]). Die zweite Ehe hatte also nur bei der Mutter notwendig Theilung zur Folge, der Vater hatte das Recht auf fortgesetzte Gütergemeinschaft auch in zweiter Ehe. Von Verfangenschaft war keine Rede [50]). Ueber die Auseinandersetzungsnormen bei Auflösung der in zweiter Ehe fortgesetzten Gütergemeinschaft sind wir durch zwei einander scheinbar widersprechende Bestimmungen des Fivelgoer Erbrechts, mit denen die §§. 16 und 25 des Langewolder Erbrechts (Rqu. 374 f.) fast wörtlich übereinstimmen, eingehend unterrichtet. Zunächst heisst es §. 3 (Rqu. 304): *Waersoe een man twie wivet, ende beide tiden kinder teet of winth, soe hi starft, und de twiene kinder dath guedt dielen end scheiden sullen, hevet dat latere wiff een bodele an de were gebrocht, soe nemetse all dat toevoren off. dann soe oeghen de eerste kinder dat halve boedel off tilbar guedt off toe nemen. end daer*

---

mahnen soll, so spricht man also: ich mahne euch bei dem Eide, da ihr dem Könige zu Hulde geschworen, und bei eurer eigenen Sele, dass ihr da werdet sagen, ob diese Frau an diesen Mann verkauft habe halb Kaufland und halb Fahrniss gegen Drittel sein Eigen, und er sie mit Kauf in die Gewere liess, und sie nun in der Gewere sitzen soll mit mehr Recht, als (dass) sie es irgend einem Manne räumen darf“.

[49]) Emsiger Domen v. 1312 §. 17 (Rqu. 192): *Si contigerit, quod aliquis habens uxorem et pueros, et si contigerit eum mori, uxor, quam diu sine viro esse voluit, regat pueros et bona; si vero contigerit, eam in brevi nubere vel mori, quod propinquior de patre recipiat pueros in suam custodiam. — Si vero mater puerorum moritur, et supervixerit pater, regat pueros suos, quam diu vixerit, sive uxorem duxerit sive non.* Vgl. Pfennigschuldbuch §. 13 (Rqu. 197). Rudolfsbuch §. 13 (Rqu. 429). Brokmerbrief §. 102 (Rqu. 165). Westerwolder Landr. III §. 8 (Rqu. 263). Siehe auch Anm. 37 und Telting II, 12. 16 f. Dass parens superstes, wenn er wollte, auch früher theilen konnte, ergibt sich aus den Langewolder Küren v. 1250 §. 27 (Anm. 25). Westerwolder Landr. I §. 29 (Anm. 26).

[50]) Vgl. Fivelgoer Erbr. §. 8 (Rqu. 305). Langewolder Erbr. §. 22 (Rqu. 375). Mit Unrecht behauptet v. Gosen, Privatrecht d. kl. Kaiserrechts 147 eine dem fränkischen Recht verwandte Entwickelung des friesischen Rechts. Vgl. Telting I, 39 Anm. 147.

nae oichsi dat boedel, datsi off genommen heft, tho den halven ghuede tho leggen, und dat recht untwe tho deelen. soe nemetsi dan halfdiel, end de twiene kinder delen den halfdiel. waersoe de eerste toem menniger broderen sint soe de latere toem, so nemensi meer dat ghuedt daer hen. end levet der latere kinder moeder niet, so nemensi dat ghuedt dat haer moder worden muchte, offsi levede [51]). Die zweite Stelle ist §. 10 (Rqu. 305): *Waersoe een man twie wivet, end tho beiden kinder theet, teelet ende winnet, end hi starft, soe oeghen de eerste kinder alsoe dane ghuedt, soe si* (oder vielmehr ihre Mutter) *in de weere brocht hebben, tho nemene, daer nae sin halve boedel; soe oich dat latere wiff hoer eighen ghuet end ein verndel des bodels; den verendeel* (d. h. das letzte Viertel) *den scheide end deelen de twiene kinder van beiden wiven, als dat recht is.*

Beide Stellen [52]) setzen voraus, 1. dass aus beiden Ehen Kinder vorhanden waren [53]), 2. dass jeder Ehegatte eigenes Vermögen eingebracht hatte [54]). Die erste Stelle berücksichtigt nur das eingebrachte Mobiliar-, die zweite nur das eingebrachte Immobiliarvermögen. Hatte also die zweite Frau sowol fahrende Habe, als auch Grundbesitz eingebracht, so waren die Bestimmungen der beiden Paragraphen mit einander zu combinieren [55]). Hiernach nahm zunächst jeder Theil sein Immobiliareinbringen heraus: das der ersten Frau erhielten ihre Kinder, das der zweiten Frau sie selbst oder, war sie vorher gestorben, die von ihr hinterlassenen Kinder [56]); den Immobiliarnachlass des Mannes theilten seine Kinder aus beiden Ehen nach Köpfen. Was nach Ausscheidung des Immobiliareinbringens übrig blieb, war Samtgut und wurde mit Ausnahme des Mobiliareinbringens der zweiten Frau als Samtgut der ersten Ehe angesehen, so dass die Vor-

---

[51]) Vgl. Oldambtster Landr. i. d. Verh. pro excol. iure VI, 712.

[52]) Vgl. die treffliche Interpretation derselben bei Telting I, 38—40.

[53]) Nur unter dieser Voraussetzung konnten Schwierigkeiten entstehen; denn wenn die zweite Ehe kinderlos war, so wurde in dieser überhaupt kein Samtgut gebildet.

[54]) Nach dem Fivelgoer und Langewolder Recht war dies ebenfalls eine Voraussetzung für die Gütergemeinschaft. Siehe S. 392 f.

[55]) Dies scheint Telting übersehen zu haben.

[56]) Kinder der Frau aus verschiedenen Ehen theilten nach Köpfen.

kinder die Hälfte davon für sich behielten, selbstverständlich auch die Hälfte der Schulden bezahlen mussten. Die andere Hälfte repräsentierte das Mobiliareinbringen des Mannes in zweiter Ehe [57]); dies und das Mobiliareinbringen der zweiten Frau (wenn ein solches vorhanden war) bildete das Samtgut zweiter Ehe [58]). Von diesem gehörte die eine Hälfte der zweiten Frau oder, wenn sie vorher gestorben war, den von ihr hinterlassenen Kindern, die andere, als Antheil des Vaters, wurde von seinen Kindern erster und zweiter Ehe nach Köpfen getheilt.

§. 3. Das Groninger Recht [59]). Die allgemeine Gütergemeinschaft wurde in Groningen durch Statut v. 1374 (Stadtbuch II c. 8) eingeführt, es *overdroech die raed mit der wijsheit van der stat: so waer een man na desen daghe nemet ene vrouwe of ene joncfrouwe, end echteliken beslapet, so sal hoer beider guet wesen half end half, also vro als hie sie beslapen hevet.* Zwischen beerbter und unbeerbter Ehe wurde nicht unterschieden. Das ganze Vermögen gieng bei Auflösung der Ehe in zwei Halbtheile, von denen dem überlebenden Ehegatten der eine, den Erben des verstorbenen der andere gebührte; die Witwe erhielt ihre Kleider, der Witwer seine Kleider und seine Waffen als Voraus [60]). Waren die Kinder sämtlich vor den Eltern gestorben,

---

[57]) Es scheint, als wäre der Antheil des Mannes an den Errungenschaftsimmobilien nach dem Grundsatze „res succedit in locum pretii" dem Mobiliarvermögen *(bodel)* beigezählt worden.

[58]) Dass unsere zweite Stelle von einer Frau spricht, die bloss Immobilien und keine Mobilien eingebracht hatte, erklärt sich leicht. Der Mann war schon einmal verheiratet gewesen, also mit allem nötigen Hausrat ausgerüstet. Ihre persönliche Ausstattung aber behielt die Frau ja als Voraus (Anm. 27).

[59]) Stadtbuch von Groningen v. 1419 i. d. Verhandel. d. genootschap pro excolendo iure patrio Bd. V. Vgl. Telting I, 24—27.

[60]) Stadtbuch II c. 9: *So waer een man end ene vrouwe kindere to samen hebben, stervet de man, so sal de vrouwe end die kindere dat guetlike delen. mer die vrouwe nemet hore daghelikes cleder toe voren, daer se daghelikes mede to kerken gaed. end wo langhe dat gued onghedeelt is, so wat coste daer van gaed van nàdaden, of van kinderen to bodelen, dat solen se ghelike ghelden. Storve di vrouwe, soe waert van den manne oec also, end*

so trat, wie im flämischen Recht, in Dortmund, in Thüringen und auf der Insel Rügen gegenseitiges Alleinerbrecht der Ehegatten ein: *So waer een man end ene vrouwe winnet kindere echtelike, end die kindere stervet . . . . . ., so ervet de man op die vrouwe, end de vrouwe op den man* [61]).

Wir dürfen hiernach wol nicht daran zweifeln, dass der Uebergang der Groninger von der particulären zur allgemeinen Gütergemeinschaft den Einflüssen des flämischen und niederrheinisch-westfälischen Rechts zugeschrieben werden muss [62]), und dass wir es hier wie dort mit einer wahren Gütergemeinschaft unter Lebenden zu thun haben. Allerdings verbietet das Stadtbuch IX c. 56 §. 5 dem Manne, *sins echten wives unreplike ghuederen toe vorkopen, toe beswaren, vorwisselen ofte voranderen, buten witlike umbedwungen sins wives consent ende wille,* und man hat daraus zu entnehmen, dass der Mann umgekehrt über seine Immobilien freie Verfügung hatte [63]), dass also während der Ehe keine allgemeine Gütergemeinschaft bestand. Allein die angezogene Bestimmung gehört einem Statute v. J. 1551 an und enthält unverkennbar eine den Einflüssen des römischen Rechts entsprungene Neuerung. Hätte früher das System der gesamten Hand gegolten, so würde man in unserm Statute die freie Disposition des Mannes über sein Vermögen festgestellt haben; da man aber umgekehrt es für nötig

---

he name sijn wapen end alle sine cledere te voren. Vgl. Anm. 27. 62. 66—72. Unter *nadaden* sind die Begräbnisskosten und verwandte Ausgaben zu verstehen. Vgl. die Anmerkungen zum Stadtbuche S. 46. 194.

[61]) Stadtbuch II c. 4. Vgl. S. 300 ff.

[62]) Bestätigt wird dies durch das gegen 1400 abgefasste Stadtrecht von Zwolle, Provinz Overijssel. Dasselbe ist herausgegeben in einer Groninger Inauguralabhandlung von Dozy, de oudste stadrechten van Zwolle (Zaltbommel bei v. d. Garde, 1867). Nach demselben sassen die Ehegatten, wofern kein Ehevertrag abgeschlossen war, mit einander *in samwinninghen* (c. 210. 212). Bei Auflösung der Ehe wurde alles halb und halb getheilt, der überlebende Ehegatte erhielt seine Kleider, der Mann ausserdem seine Waffen zum Voraus (c. 210. 212. 214). Während der Ehe galt das Prinzip der gesamten Hand (c. 216 f.). Die gleichen Grundsätze sind schon in den beiden Stadtrechten des 14. Jh. (bei Dozy Text A und B) erkennbar.

[63]) Vgl. Telting II, 26.

hielt, seine Beschränkung hinsichtlich des fraulichen Vermögens hervorzuheben, so lässt sich unschwer kennen, dass bis zum Jahre 1551 freies Verfügungsrecht des Mannes über das gesamte Vermögen gegolten hat [64]).

§. 4. Das dietmarsische und das nordfriesische Recht [65]). Bei den Dietmarsen hat eine ganz eigenthümliche Rechtsentwickelung stattgefunden, die sich theils aus sächsischen, theils aus friesisch-jütischen Elementen erklärt. Mit dem sächsischen Rechte hängen die Institute des Heergewätes, der weiblichen Ware und des Mettheils zusammen. War einer der Ehegatten gestorben, so erhielt zuvörderst der Mann oder sein nächster Schwertmage das *herwede* [66]), dem, wenn der Mann der überlebende Theil war, nach Analogie des sächsischen Heerpfühls (S. 3) noch ein sogenanntes „Erbbett" hinzugefügt wurde, auf welches, wenigstens seit 1456, des Mannes Erbe keinen Anspruch hatte [67]). Dem Heergewäte entsprach, an Stelle der Gerade, die *wifflike ware,* zu welcher sämtliche Kleider der Frau, alles vorhandene Leinenzeug und, wenn der Vorrat reichte,

---

[64]) Dass die Frau zu jeder Veräusserung der Genehmigung des Mannes bedurfte (vgl. das angeführte Statut §. 6), erkannte schon das ältere Recht ausdrücklich an (Stadtb. IX c. 2); nur bei Abwesenheit des Mannes war sie in Fällen der Not zu seiner Vertretung befugt (VII c. 9). Schulden, welche die Frau während der Ehe ohne Genehmigung des Mannes contrahiert hatte, waren für das Samtgut unverbindlich, die Frau blieb aber persönlich verantwortlich und konnte deswegen friedlos gelegt (d. h. wol in Schuldhaft genommen) werden (VII c. 9). Nicht ganz richtig Telting I, 27.

[65]) Die Gesetze der Nordfriesen bei v. Richthofen, fries. Rechtsquellen 561 ff. Die der Dietmarsen bei Michelsen, Sammlung altdithmarscher Rechtsquellen. 1842. Das erste Landrecht, v. 1447, nebst neudeutscher Uebersetzung, steht daselbst S. 1—85, das zweite Landrecht, zwischen 1467 und 1480 entstanden, nebst den Zusätzen bis 1539, ebenda S. 97—176. Telting hat das dietmarsische und nordfriesische Recht nicht behandelt.

[66]) Erstes Landrecht 200. 215—217. Zweites Landrecht 141. 145 f. 147 §. 2. Vgl. Michelsen, a. a. O. 307.

[67]) Erstes Landrecht 218. 241 (Statut v. J. 1456). Zweites Landrecht 142. 119.

die beste Truhe (Kiste) gerechnet wurden [68]. Die überlebende Frau musste, wenn sie Töchter hatte, die weibliche Ware ursprünglich halb und halb mit diesen theilen und behielt nur gewisse Gegenstände zum Voraus [69]; erst das zweite Landrecht wies ihr unter allen Umständen das Ganze zu [70]. War die Frau vor dem Manne gestorben, so vererbte sie die weibliche Ware auf ihre nächste Niftel von der Spindelseite [71]; war eine solche nicht vorhanden, so wurde keine Gerade ausgeschieden, sondern alles zur gemeinen Fahrniss gerechnet [72]. Dem sächsischen Mustheil (S. 3) entsprach bei den Dietmarsen der Mettheil *(mededêl, meddêl, medêl)*: die vorhandenen Speisevorräte [73] theilte die Witwe mit den Erben des Mannes nach Köpfen, der überlebende Mann behielt sie, wie nach Sachsenrecht, für sich [74]. Alles bewegliche Gut, welches weder zum Heergewäte, noch zur weiblichen Ware, noch zum Mettheil gehörte, wurde „Baugut" genannt [75] und bei Auflösung der Ehe zwischen dem über-

---

[68]) Erstes Landrecht 155 (Anm. 72). 160 (vgl. Michelsen S. 295). 169. 221. 222 (Anm. 75). Zweites Landrecht 128. 139. 143. 144 §. 2. 145 §. 1.

[69]) Erstes Landrecht 223: *Eft en vruwesname scholde ere cleder delen mit erer dochter, so mach se tovoren nemen en hemet, enen pilsz, eren daghelikes rok unde kogelen. item ere kerkkledere, sunder ere smide, dar schal se van beholden dat bovenste span van ereme hoyken, unde de bovensten twe blomen up erer sorkten, unde de vorsten twe moghen haken, unde enen doek up ereme hovede, unde enen in ereme bosmen, unde ere beste bedde, hovetpoel, deken, laken unde ere besten kisten. dat andere schal se delen mit eren dochteren half unde half.*

[70]) Zweites Landrecht 122: *Eft dar en frouwe eren man vorlore, so schal de frouwe nene kleder delen van eren klederen mit eren döchteren.*

[71]) Erstes Landrecht 155 (Anm. 72). 160. Zweites Landrecht 121. 128. 139.

[72]) Erstes Landrecht 155 (zweites Landr. 128 §. 1): *Efte dar en wiff storve, unde levede* (d. h. hinterliess) *se nene spinhalve, so schullen ere kledere bliven dar er buwghud blift.* Vgl. Anm. 75.

[73]) Das Wort bedeutet Fleischtheil. Vgl. Michelsen a. a. O. 296.

[74]) Erstes Landrecht 173 f. Zweites Landrecht 126. 148 §. 8.

[75]) Vgl. Anm. 72. 88. 94. Erstes Landrecht 219: *Eft en man mer bedde hadde an sineme huse, alze se beide in erer beddestede beslepen, dat vinde wi unde scal wesen buwgud.* 220: *Vortmer unghesloten kisten unde scappe, dat is unde schal wesen buwgut.* 222: *Vortmer, eft dar in eneme huse weren*

lebenden Ehegatten und dem Erben des verstorbenen halb und halb getheilt [76]). Dass diese Gemeinschaft aber nicht erst von Todes wegen eintrat, sondern dass schon während der Ehe eine wirkliche Mobiliargemeinschaft auf Gedeih und Verderb bestand, dürfte sich mit Sicherheit aus c. 171 des älteren Landrechts ergeben, wonach das Mettheilsrecht, das doch den Ehegatten zukam (Anm. 74), nicht schon durch blosse Hausgenossenschaft, sondern nur durch wirkliche Vermögensgemeinschaft begründet wurde: *Vortmer schal den meddel nement winnen dar umme, dat he mit eme in deme huse is, sunder he si ens mit eme in deme ghude; wint sin gud, dat he mede winne, vorlust sin gud dat he den schaden mede hebbe.*

Der Gemeinschaft der fahrenden Habe entsprach die der Schulden [76a]). Auch hier haftete in erster Reihe das gemeine Baugut, sodann der Speisevorrat, endlich Heergewäte und selbst weibliche Ware. Nur das Immobiliareinbringen der Frau konnte von den Gläubigern des Mannes nicht in Anspruch genommen werden, wol aber was er ihr von seinem Immobiliarvermögen zum Zwecke der Witwenversorgung „belassen" hatte. Landrecht v. 1447 c. 90: *Eft enes mannes schult alzo grot were, dat he mit deme buwgude unde mededele nicht betalen konde, so schalme tasten an sin herwede unde an ere cledere* [77]) *do.* c. 91: *Item,*

---

veile kisten, so horet de beste kiste der vruwen, de anderen dat is buwgud. Zweites Landrecht 144. 145. Vgl. Michelsen S. 295. Falck, schlesw. holst. Privatrecht IV, 439 Anm. 24.

[76]) Landrecht v. 1447 c. 168: *Eft en man hedde vore wiff gehat, unde hedde dar kindere mede, so were den kinderen dat halve buw anghestorven, unde de latheren helfte scholden se delen mit deme ghennen, de dar recht to heft, alzo verne alse (l. als se) dar in ghegheven is uppe en Detmersser recht.* Ebd. c. 172 (den Anfang s. S. 411): *storve se dar ut, efte toghe se dar ut, so schal se hebben, efte de ere* (d. h. oder ihr Erbe) *dat halve buw.* Hatte der Mann bis zu seinem Tode in ungetheilten Gütern mit seinem Vater gelebt, so musste dieser mit zwölf Eideshelfern beschwören, wieviel er seinem Sohne als Baugut zugedacht hatte; dies und das Mobiliareinbringen seiner Schwiegertochter bildete dann zusammen das gemeine Baugut, von welchem letztere die Hälfte erhielt. Erstes Landrecht c. 190.

[76a]) Vgl. Falck, a. a. O. IV, 441 Anm. 30.

[77]) Mit Unrecht fügt Michelsen in seiner Uebersetzung hinzu: „wenn ein Frauenzimmer verstorben ist". Der Zusammenhang der Kapitel 90 und

dat de schult alzo grot were, datme mit deme buwgude unde mededele unde herwede nicht betalen konde, so schalme tasten an des mannes vrigen acker unde an ere uplatinghe.

Das Immobiliarvermögen blieb ausserhalb der Gemeinschaft. Die überlebende Frau nahm ihre eingebrachten Liegenschaften zurück [78]), der Erbe der Frau forderte sie für sich, der Mann hatte kein Recht daran [79]). Ebenso war die Frau an den Liegenschaften ihres Mannes nur insoweit berechtigt, als er ihr dieselben zu Leibzucht oder Eigen „belassen“ hatte. Ob die Immobiliarerrungenschaft Eigenthum des Mannes war, oder ob sie zum Samtgute gehörte, wird nicht gesagt, doch dürfen wir für den gewöhnlichsten Fall, dass der Erwerb aus den Ersparnissen gemacht war, in Gemässheit des Satzes „res succedit in locum pretii“ unbedenklich Baugutseigenschaft annehmen.

Es scheint bei den Dietmarsen gebräuchlich gewesen zu sein, dass der gesamte Brautschatz, mit Einschluss der dazu gehörigen Liegenschaften, dem Manne nach einem gewissen Wertanschlage (Markzahl) übergeben wurde [80]). Das galt als eine Veräusserung an den Mann, und die Folge war, dass bei einer etwaigen Weiterveräusserung nun seine Verwandten, und nicht die der Frau, das Näherrecht auszuüben hatten [81]). Der Mann, der auf diese Weise das ganze Vermögen seiner Frau in Bausch und Bogen übernahm, erlangte dadurch ihr gegenüber freie Hand auch über ihre Liegenschaften [82]), während ihr nur ein obligatorischer Anspruch auf Ersatz ihrer Taxe zustand. Da es aber unbillig gewesen wäre, wenn die Frau bei Auflösung der Ehe neben dem halben Baugute, der weiblichen Ware und ihrer Quote an dem Mettheile noch die ganze Taxe ihres Braut-

---

91 zeigt, dass in beiden ausschliesslich an Schulden des Mannes zu denken ist. Vgl. hierüber Michelsen, a. a. O. 290. 327.

[78]) Vgl. Landr. v. 1447 c. 189 a. E.

[79]) Landr. v. 1447 c. 154.

[80]) Ebd. c. 187: *Eft en man siner dochter, efte dar he vormunt over were, mede lovede marktale, alzo vele alze se des eins worden, he betalde ere dat an acker efte an anderen ghuderen etc.*

[81]) Ebd. c. 189.

[82]) Ebd. c. 156. Ausgenommen blieben freigebige Geschäfte. Vgl. c. 199.

schatzes erhalten hätte, so bestimmte das Landrecht v. 1447 c. 172: *Eft dar en man hedde ghevrighet ene vruwen efte juncvruwen up en Dithmersscher recht, so schal de twede pennich der meideghift vrig wesen lik sineme vrigen erve* (die Fortsetzung s. Anm. 76). Hiernach sollten zwei Drittel der Brautschatztaxe den Immobilien des Mannes gleichgestellt sein, d. h. der Frau zu vollem Rechte verbleiben; ein Drittel dagegen wurde als Fahrniss behandelt und stellte den Beitrag der Frau zum gemeinen Baugute dar [83]).

Eine wesentliche Veränderung erfuhr dies altdietmarsische Güterrechtssystem, das schon in alter Zeit oft genug durch Eheverträge ausgeschlossen oder modificiert wurde, durch ein Statut v. 1467, welches bestimmte, dass von nun an der überlebende Mann (wie von Alters den Mettheil) das gesamte Baugut und die eheliche Errungenschaft behalten, dafür aber den Erben der Frau, ausser der weiblichen Ware, die ganze Mitgift zurückgeben sollte [84]). Starb dagegen der Mann vor der Frau, so sollte die letztere, wofern nicht durch Ehevertrag ein anderes ausgemacht war, nach wie vor das Recht haben, gegen Einwerfung von einem Drittel der Brautschatztaxe ihren Antheil am Baugute und am Mettheil zu verlangen. In diesem Sinne verändert erscheint das oben angeführte c. 172 des älteren Landrechts im zweiten Landrecht c. 126: *Wor en man vrighet en wif, unt sint dar nene besegelde breve up de vrighe, so schal dat gan na eneme*

---

[83]) Vgl. Rive, Gesch. d. deutsch. Vormundsch. II, 133 f. Es ist beachtenswert, dass die gleiche Dreitheilung des Brautschatzes auch im Westerwolder Landrecht v. 1470 I §. 3 (Rechtsqu. 258) begegnet: *Alsoe die boedel sint in gebracht in den huse mit vorwarden, alsoo salmense weder uth geven, den derden part in gelde und dat twede* (d. h. zwei Drittel) *in guede.*

[84]) Erstes Landrecht c. 195: *Efte eneme manne sin wif afstorve, unde he ere gudere uth don scholde, heft se denne ere medegift to vullen ingebracht, dat bewislik is na unseme lantrechte, so schal de man ere ghud unde medeghift wedder uth don na ereme dode, besunderen de oken* (d. i. excepto augmento), *unde mer nicht.* c. 198: *Vortmer, ofte en man sin wiff vorlore van dodes weghen, so schal eme de marketal nicht afsterven, unde ok nicht sin buwgud na desseme daghe.* Beide Artikel nebst dem auf sie Bezug nehmenden c. 13 sind dem Landrechte erst 1467 hinzugefügt worden. Vgl. Michelsen S. 303. 306.

Dithmersschen rechte: so wat er medegeven is, dar schal de twede penning er vrigh wesen in sinem vrigen acker, und mit dem dörden penning schal se winnen dat halve buw unde wat er to rechte bören mach van dem mededel, also verne id frigh kan bliven van der schuld [85]).

Damit waren die Grundlagen des alten Rechts vollständig gefallen, an die Stelle der particulären Gütergemeinschaft war reine Verwaltungsgemeinschaft mit einer der Frau zugestandenen statutarischen Erbportion getreten. Nur die Mithaftung der Frau für die Schulden des Mannes wurde festgehalten, ja noch verschärft [86]). Eine fernere Aenderung des alten Rechts, die aber mit diesem Uebergange zu dem Systeme der Verwaltungsgemeinschaft an sich wol nichts zu thun hatte, bestand darin, dass man die Verfügungsfreiheit des Mannes nur bei fahrender Habe bestehen liess, seine Verfügungen über Liegenschaften der Frau dagegen von ihrer Genehmigung abhängig machte [87]).

Unzweifelhaft hat das altdietmarsische Recht bei der Annahme der Mobiliargemeinschaft, die in der Hauptsache zugleich Errungenschaftsgemeinschaft war, unter dem Einflusse des friesischen Rechts gestanden, man hatte eben nur das Erforderniss der Geburt eines Kindes fallen lassen und im übrigen die alten Grundsätze beibehalten. Zugleich zeigt sich aber eine entschiedene Verwandtschaft zwischen dem friesischen Recht

---

85) Auch c. 168 (Anm. 76) des älteren Landrechts erscheint hier entsprechend umgearbeitet in c. 126: *Eft de man ock hadde vore wif gehad, und he dar kinder mede hadde, storve de vader hen, so mögen de ersten kinder tovorne afnemen der moder marke . . . . . .; ock mögen se nicht hogher klagen, alse umme de marke de de moder dar in brocht heth.*

86) Der Schluss der Anm. 84 angeführten Zusatzbestimmung c. 195 lautet: *efte dat vri wesen kan van schult weghen.* Damit stimmt c. 196, gleichfalls ein Zusatz v. 1467: *Item, efte de vrowe lengher levede na deme manne, so schal se ere medegift unde ere belatinge vri ut hebben, isset dat it vri wesen kan van schult weghen.* Zu vergleichen ist auch die Umwandlung, welche c. 90 f. des ersten Landrechts (S. 409) in dem zweiten Landrecht c. 148 §. 1 erfahren haben. Vgl. Michelsen S. 303. 305.

87) Dies ergibt sich aus der Umänderung, welcher c. 156 des älteren Landrechts (Anm. 82) in c. 111 §. 1 des zweiten Landrechts unterworfen wurde.

und dem jütischen Low, das dem dietmarsischen Rechte noch näher stand und einen unmittelbaren Einfluss auf dasselbe ausgeübt zu haben scheint. Selbst die Bezeichnung des Samtgutes als Baugut, dänisch *bofä*, mag von hier aus in das Recht der Dietmarsen gekommen sein [88]), nicht minder das freie, nur durch seine Ersatzpflicht beschränkte Verfügungsrecht des Mannes über das Immobiliarvermögen der Frau [89]). Der wesentlichste Unterschied zwischen dem jütischen Rechte einerseits und dem friesischen und dietmarsischen Rechte andererseits bestand nur darin, dass das erstere auch das eingebrachte Kaufgut zu dem Samtgute zählte und nur die Erbgüter ausserhalb der Gemeinschaft liess [90]).

In anderer Weise zeigt sich der Einfluss des jütischen Rechts auf das der Nordfriesen. Hier hat man, wie es scheint, daran festgehalten, dass nur bei beerbter Ehe Gütergemeinschaft eintrete. Die Gemeinschaft bestand aber nicht zwischen den Eltern allein, sondern zwischen den Eltern und den Kindern [91]), in der Weise, dass, nach Auskehrung eines Voraus für den überlebenden Elterntheil [92]), jedem Ehegatten und jedem Sohne zwei Kopftheile, jeder Tochter ein Kopftheil gebührten [93]).

---

[88]) Vgl. oben S. 408. Stemann, das Güterrecht der Ehegatten im Gebiete des jütischen Lovs S. 34 ff.

[89]) Vgl. Stemann, a. a. O. 66 ff.

[90]) Vgl. oben S. 52. Stemann 59.

[91]) Vgl. S. 301 ff.

[92]) Der Vater erhielt einen halben Tochtertheil, die Mutter gewisse an die Gerade erinnernde Gegenstände zum Voraus. Siebenhardenbeliebung v. 1426 §. 20 (Rqu. 581). Ausserdem erhielt der Vater oder sein nächster Schwertmage das Heergewäte. Zusätze zur Krone der Wahrheit §. 6 (Rqu. 567).

[93]) Urtheile v. 1439 Nr. 1 (Rqu. 570): *dar af nam dat wif ein del, und de twe döchter de nemen beide ein del, und van dem derden del scholdemen stan sin* (des ermordeten Vaters) *graft und unkost.* Nr. 3: *Broder Eckens und sin wif Mame, de hedden als men eine dochter tosamen, de heet Imme. und disse Imme gaf Broder uth, ... und Broder de dochter scholde van sick scheften, iedoch wol dat er men de föfte deel hörede uth Broders buw, so mustemen Broders buw io houwdeloitten, umme den willen, dat disse Imme was men jinig dochter; und do wan Imme den föften deel uth Broders buw.*

So bestimmt die eiderstädtische Krone der Wahrheit v. 1426 §. 6 (Rechtsqu. 562): *Hebben vader unde moder kinder uth gegeven, so is dat bu houwdelottet.* Das Wort *bu* hängt mit dem dietmarsischen *buwgud*, dem jütischen *bofä*, dem friesischen *bodêl* zusammen [94]); die Gemeinschaft beschränkte sich demnach auf die fahrende Habe. So lange die Kinder in der Were blieben, war Gesamteigenthum vorhanden, erst mit der Ausradung sämtlicher Kinder trat (Ideal- oder Real-) Theilung ein, das Vermögen war jetzt gekopftheilt, jeder hatte sein Kopf- oder Hauptloos [95]) und vererbte dasselbe als selbständigen Vermögenstheil [96]), während vor der Theilung jeder Ausfall eines Berechtigten ausschliesslich der Gesamtheit zu gute kam [97]).

---

[94]) Vgl. v. Richthofen, fries. WB. 656. 677. Vgl. Anm. 75.

[95]) Vgl. v. Richthofen, Note 13 zu der angeführten Stelle.

[96]) Urtheile v. 1439 Nr. 1 (s. Anm. 93): *Is de houwdeloitte vorsathen, so ervet de up dat negeste blot.* Krone der Wahrheit §. 7: *Stervet de vader, unde sin bu is houwdelottet, so nemen de kinder sin gut* (d. h. seinen Immobiliarnachlass) *und sin houwdelott besunderig af, unde delen de underlanges, unde de moder nimpt van eres mannes houwdelott nichtes.* In dem Anm. 93 angeführten Urtheile v. 1439 Nr. 3 heisst es weiter: *Item, do in nicht langen tiden dar na do starf Broders wif Mame, und do scheftede Broder sin redige gut mit siner dochter aldüs: wente he sette alle sin redige gut an twe deel, und do nam Broder sülven en deel: dat ander was sines wives houwedeloitte, und de houwedeloitte nam Imme allene, de erer beider dochter was, und Broder de mochte van sines wives houwedeloitte nicht winnen, umme den willen, dat sin buw gehouwedeloittet was, eher dat Mamme, sin wif, starf. umme den willen namb de dochter dat halve gut, liken ehrem vader.*

[97]) Das eben (Anm. 96) angeführte Urtheil v. 1439 fährt fort: *Item, hedde disse Broder Eckens do tho der tidt meer kinder in siner meenschup mit sick hadt, do he disse Imme van sick scheftede, so hedde sin buw nicht houwdeloittet gewesen* (d. h. so würden die übrigen Theilhaber in Gemeinschaft geblieben sein); *iedoch, dat de kinder hadden storven, eher de moder starf* (d. h. wären nun aber diese übrigen Kinder vor den Eltern gestorben), *so hadde disse Imme men dat dredde deel namen van erer moder houwedeloitte, und dem vader höreden de twe deele van sines wives houwedeloitte.* Unter dem Hauptloose der Mutter wurde in diesem Falle das gesamte Mobiliarvermögen verstanden, von dem der Vater zwei Theile, die Tochter (nach Einwerfung des schon früher Erhaltenen) einen Theil zu beanspruchen hatte. Uebrigens hatte für den hier in Rede stehenden

Diese Gemeinschaft zwischen Eltern und Kindern ist unverkennbar unter dänischem Einflusse in das nordfriesische Recht eingedrungen, sie findet sich in den seeländischen Gesetzbüchern [98]) und im schonischen Recht [99]), Andeutungen begegnen auch im jütischen Low [100]). Der Ausdruck houwdelot ist dem dänischen *hovedlod* entlehnt [101]). Vielleicht haben wir auch die eigenthümliche Gütergemeinschaft des rügianischen Landgebrauchs (S. 303) auf das dänische Recht zurückzuführen [102]).

§. 5. Das vertragsmässige Güterrecht. Auch im Gebiete des friesischen Rechts hatte das vertragsmässige Güterrecht durchweg den Vorzug vor dem gesetzlichen, das überall nur subsidiäre Geltung in Anspruch nahm [103]). Dasselbe war bei den Dietmarsen der Fall [104]). Die Abschliessung der Eheverträge erfolgte vor Zeugen, sogenannten „Oberleuten" [105]), in Groningen vor dem Stadtrate [106]). Was den Inhalt der Eheverträge angeht, so begegnet im friesischen Recht, da es noch

---

Fall, dass ohne voraufgegangene „Hauptloosung" sämtliche Kinder bis auf eins vor den Eltern mit Tode abgegangen waren, im Widerspruche mit dem obigen Urtheil v. 1439 bereits die Siebenhardenbeliebung v. 1426 §. 14 u. 17 (Rqu. 580 f.) angeordnet, dass das längstlebende Kind mit dem parens superstes stets nach Köpfen theilen, eine Bevorzugung der Söhne vor den Töchtern also hier nicht statthaben solle. Bestätigt wurde diese Neuerung durch Beliebung v. 1466 §. 11 u. 20 (Rqu. 577).

[98]) Vgl. Stemann, a. a. O. 5 f.

[99]) Stemann 10.

[100]) Stemann 14 ff.

[101]) Stemann 5 ff. 10. 14. 17 f.

[102]) Ueber das dänische Recht auf Rügen vgl. Normanns rüg. Landgebr. Tit. 121 (ed. Gadebusch S. 151).

[103]) Vgl. Telting I, 40—42.

[104]) Erstes Landrecht c. 175: *We se mit deme anderen vrighen wil na desseme daghe, unde heft he dar nene besegelde breve up, so schal de vrige ghan uppe en vullekomen Ditmersschen recht.* Siehe auch Anm. 76. Vgl. Michelsen S. 296.

[105]) Westerwolder Landr. v. 1470 I §. 11 (Rqu. 259).

[106]) Groninger Stadtbuch IX, 3. Vgl. I, 33.

an dem Brautkaufe festhält, natürlich kein Witthumsvertrag [107]). Auch die Morgengabe wird nirgends erwähnt [108]); vielleicht ist sie auch hier in der Quote am Samtgute zu suchen [109]). Dass im Wege des Ehevertrags Eigenthumsübertragungen, auch an Grundstücken, vollzogen werden konnten, wird durch das Erbrecht von Fivelgo und Hunsingo §. 27 (Rechtsqu. 327) bestätigt. Eine besondere Art derselben war der vom Oldambtster Landrecht erwähnte sogenannte *oevelgang*, eine Eigenthumsübertragung, bei welcher der Erwerber die Sorge für den Lebensunterhalt des Veräusserers übernahm [110]); bei Eheverträgen bedeutete dies Geschäft demnach wol die Ueberlassung des fraulichen Vermögens an den Mann, wofür dieser ihr dann eine genügende Witwenversorgung auszusetzen hatte. Aehnlich war der bereits oben (S. 402) erwähnte Vertrag, wonach eine Frau auf ihren Antheil am Samtgute zu Gunsten des Mannes verzichtete, wogegen dieser ihr ein Drittel seines gesamten Vermögens einräumte. Uebrigens wird dieses Vertrags als eines während der Ehe abgeschlossenen gedacht, und wir dürfen unbedenklich annehmen, dass überhaupt Zuwendungen unter Ehegatten auch bei bestehender Ehe gestattet waren, nur dass sie, wenn sie Grundstücke betrafen, natürlich der Genehmigung der Erben bedurften. Dass die letztere bei Vergabungen auf dem Siechbette allgemein gefordert wurde [111]), darf nicht Wunder nehmen. Das Verbot der Schenkungen unter Ehegatten in der Jurisprudentia Frisica [112]) ist römischrechtlichen Ursprungs.

In Dietmarschen waren den Ehegatten Hergewäte-

---

[107]) Vgl. Telting I, 8. Wie das dietmarsische Recht sich in dieser Beziehung verhielt, ist schwer festzustellen. Der in der Volkssitte noch das ganze 15. Jh. hindurch festgehaltene Brautkauf (s. Anm. 2) tritt in den beiden Landrechten nirgends hervor.

[108]) Telting I, 8.

[109]) Vgl. S. 332 Anm. 1.

[110]) Telting I, 42. Siehe auch Bd. II. 2 S. 251 f.

[111]) Oldambtster Landr. I §. 2: *Man unde wiff, int leste hoerer krankheit, mach de een den anderen nicht geven buten orloff der rechten arfgenamen boven ein engelsch mark.* Beispiele letztwilliger Leibzuchtseinräumungen bei Telting I, 44 f.

[112]) Vgl. Telting I, 36.

und Geradeschenkungen untersagt [113]); im übrigen waren die einseitigen oder gegenseitigen „Belassungen“ zu Eigenthum oder Leibzucht *(liflatinge)*, die letztere unter der Bedingung des Witwenstands, überaus gebräuchlich [114]). Den Gegenstand bildeten in der Regel Grundstücke oder ganze Vermögenscomplexe. Die Form war ursprünglich eine doppelte, die Bauerschaftsbelassung wurde mündlich vor der Bauerschaft, die Kirchspielsbelassung vor dem Geistlichen in Zeugengegenwart durch Eintragung in das Kirchenbuch (Belassungsbuch) vollzogen. Das zweite Landrecht c. 148 §. 10 erklärte nur noch die zweite Form für zulässig. Eine besondere Art war die Belassung der Frau „auf freie Markzahl“. Man verstand darunter eine vom Manne versprochene Geldsumme, welche in Gemässheit der oben (S. 410) dargelegten Gewohnheit dem Werte des ihm überlassenen Brautschatzes der Frau entsprach, in der Regel aber, statt oder neben der gesetzlichen Quote am Samtgute, um den gleichen Betrag, als Widerlegung, erhöht wurde [115]).

[113]) Erstes Landrecht c. 200.

[114]) Erstes Landrecht c. 201—211. Zweites Landrecht c. 147 §. 3—7. c. 148 §. 3—10. Vgl. über diese Belassungen Michelsen, a. a. O. 357 ff. und die von ihm S. 253 ff. mitgetheilten Auszüge aus Belassungsbüchern des 15. und 16. Jahrhunderts.

[115]) Erstes Landrecht c. 206. 235. Zweites Landrecht c. 120. 148 §. 6. Vgl. Michelsen 299. 306. 361 f. Beispiele aus Belassungsbüchern führt derselbe an S. 253 ff. 311.

Verbesserungen und Nachträge.

S. 4. Zu dem Geraderecht des Geistlichen vgl. ältestes Soester Stadtr. §. 27. 46 (Gengler, Stadtr. 442. 444). Westerwolder Landr. II §. 14 (v. Richthofen, fries. Rqu. 262).

S. 6 Anm. 12. Vgl. Lacomblet, Urk.-B. z. Gesch. d. Niederrheins III Nr. 329 (1338).

S. 7 Anm. 13 a. Vgl. Stadtbuch v. Treuenbriezen b. Riedel, Cod. dipl. Brand. IX, 359 (1346).

S. 8 Zeile 3 v. u. st. §. 7 l. §. 8.

S. 13. Das Breslauer Privileg v. 1359 am besten im Breslauer Urk.-B. I Nr. 216.

S. 22 Z. 1 v. u. st. §. 8 l. §. 9.

S. 25 Z. 17 st. *saehen* l. *sáchen*.

S. 28 Anm. 19 st. §. 9 l. §. 11.

S. 29 Anm. 24 a. Vgl. Pauli, Abh. I, 97.

S. 33 Anm. 37. Vgl. Eichhorn, Privatr. §. 298 Anm. f.

S. 35. Der Schluss der angezogenen Bestimmung des Bresl. Landrechts lautet: *Das selbe gleich her wedir, ab der vatir stirbet âne geburt.*

S. 38. Ueber Göttingen vgl. S. 261.

S. 51. Siehe das älteste (lateinische) Schleswiger Stadtrecht c. 7 (Thorsen S. 5). Der angeführte deutsche Text ebd. S. 27.

S. 52. Siehe das älteste (lateinische) Flensburger Stadtrecht c. 8 (Thorsen S. 125).

S. 70 Anm. 7. Die gesetzliche Leibzucht des Goslarer Rechts wird von Göschen, Goslar. Stat. 269 und Roth, kr. Vierteljahrsschr. XII, 599 mit Unrecht in Abrede gestellt.

S. 72 Anm. 16 a. Vgl. Frankenhäuser Stadtr. v. 1534 II, 2 (Michelsen, Rechtsdenkm. a. Thür. 474).

S. 72 Anm. 21. Vgl. Mühlhäuser Statut v. 1353 bei Lambert S. 152.

S. 78. In Zeulenroda galt Saalburger Recht.

S. 82. In Radeberg galt nicht Magdeburger, sondern Dresdener Recht. Siehe Wasserschleben, Rechtsqu. 347.

S. 83 Anm. 14. Siehe S. 237.

S. 89. Ueber die Gerade in Leipzig vgl. S. 13.

S. 94 Z. 7 v. u. ist statt *dotali* wol *totali* zu lesen.

S. 94 Anm. 37. Ueber Neumarkt s. S. 142.

S. 121. Das Stadtrecht von Brekerfeld wurde 1397 auch an die Stadt Plettenberg verliehen, welche bis dahin Iserloner Recht gehabt hatte. Vgl. v. Kamptz, Provinzialrechte II, 323. Gengler, Stadtr. 357.

S. 126 Z. 15 st. 1403 l. 1402.

S. 134. Siehe das älteste (lateinische) Stadtrecht v. Schleswig c. 9 und v. Flensburg c. 9 u. 11 (Thorsen S. 5. 125 f.), die deutschen Texte bei Thorsen S. 27 f. 57. 59.

S. 159 Anm. 41. Vgl. ältestes Schleswiger Stadtrecht c. 7 (Thorsen S. 5): *Si habet (sc. vidua) liberos, licite exigant patrimonium, quando volunt. si vero pater supervixerit, uxore mortua, nulla lege filii a patre ma-*

trimonium exigant, donec pater aliam duxerit in uxorem. Siehe deutsch. Stadtr. c. 10 (ebd. 27). Flensburger lat. Stadtr. c. 8. 19 (ebd. 125. 127).

S. 169. Vgl. Nachtrag zu S. 134.

S. 171 Anm. 56. Das älteste Stadtrecht v. Schleswig c. 10 (Thorsen S. 6) lautet: *Non divisa etiam substantia inter patrem et filios, et si vel augmentate vel diminute fuerint, equaliter participent augmentum vel defectum.* Vgl. deutsches Stadtr. c. 12 (ebd. 28). Aeltestes Stadtrecht v. Flensburg c. 10 und deutsch. Stadtr. c. 3 (ebd. 125. 59).

S. 176 Anm. 69. Gleichlautend das Znaimer Stadtr. v. 1314 (Rössler, Rechtsd. II, 409).

S. 180 Anm. 84. Vgl. S. 352 f.

S. 181 Anm. 91. Ueber die schleswigschen Stadtrechte siehe die Citate in dem Nachtrage zu S. 171 Anm. 56.

S. 215 Z. 8 l. Freiberg.

S. 220 Anm. 12. Vgl. die ältesten Stadtrechte v. Schleswig c. 39 und Flensburg c. 46 (Thorsen S. 12. 132). Die deutschen Texte ebd. S. 40. 91. 200. Statt *voratich* ist *vorsatich* zu lesen.

S. 223. Ueber Veräusserungsgeschäfte Lübecker Frauen bei Abwesenheit oder Wahnsinn des Mannes vgl. Pauli, Abh. II, 43 f.

S. 247 Z. 18 st. bei Kaufeigen und l. nur von Kaufeigen verstanden werden und dann.

S. 250 Anm. 88. Vgl. S. 348 Anm. 63.

S. 252 Z. 6 v. u. Freiberger st. Freiburger.

S. 254 Anm. 101. Das Veräusserungsrecht in Notfällen scheint auch in Lübeck einer jüngeren Rechtsentwickelung anzugehören. Dies nimmt auch Frensdorff an, den ich früher misverstanden habe.

S. 266. Nach dem Sachsenspiegel und dem Magdeburger Stadtrechte standen dem Manne einseitige Veräusserungen Schulden halber noch nicht zu. Vgl. S. 254. Wegen Lübecks vgl. Nachtrag zu S. 254.

S. 274. Auch in den flämischen Quellen wird häufig hervorgehoben, dass die der Frau gebührende Hälfte am Samtgute einer über den Mann verhängten Vermögensconfiscation nicht unterliege. Vgl. Bd. II. 2. S. 63 und die Mehrzahl der in dem Nachtrage zu S. 312 angeführten Stellen, ferner Keure der Chatelenie von Brügge v. 1190 (Warnkönig, flandr. R.-G. II. Anh. Nr. 45) § 32.

S. 288. Ueber die Schuldengemeinschaft in Schleswig vgl. Nachtrag zu S. 314.

S. 303. Vgl. S. 405. 414 f.

S. 310. Ueber ähnliche Bedenken der Elbinger in früherer Zeit vgl. Frensdorff, das lüb. Recht 59.

S. 312. Den früher angeführten Belegen für die flämische Gütergemeinschaft ist noch hinzuzufügen der in der zweiten Hälfte des 13. Jh. abgefasste Entwurf einer Keure für die die ganze Nordhälfte von Westflandern umfassende Chatelenie von Brügge (Warnkönig, flandr. Rechtsgesch. II. Anh. Nr. 69) §. 11. Ferner Keure von Eecloo und Caprike v. 1240 (ebd. Nr. 232) §. 26. Keure der vier Aemter (Assenede, Bochout, Hulst und Axel) v. 1242 (ebd. Nr. 222) §. 24. Keure von Piet v. 1265 (ebd. Nr. 234 S. 224). Ueber das Stadtrecht von Zwolle vgl. S. 406 Anm. 62, über das von Zülpich und Emmerich s. meine Mittheilungen in der Zeitschrift f. Rechtsgesch. X, 196. 198 f.

S. 314. Für Schleswig und Flensburg ergibt sich die Gütergemeinschaft ferner aus den im Nachtrage zu S 318 angeführten Belegen. Bemerkenswert ist auch folgende Bestimmung des ältesten Schleswiger Stadtrechts c. 84 (Thorsen S. 19): *Si uxor, vivente marito, post patrem vel fratrem vel quemcunque alium iure hereditario aliquid perceperit, medietas cedet ad partem viri. et idem erit de viro, si aliquid hereditaverit: medietas cedet uxori. In divisione etiam bonorum post alterum mortuum*

superstes nichil recipiet forlotaes (d. i. Vortheil, praecipuum). *omnia enim equaliter dividentur, ut supra dictum est. nichil enim de hereditate forlotes exibit. Et de indiviso solvetur omne debitum.* Zweifelhaft ist die Stellung, welche das Apenrader Recht einnahm. Während das deutsche Stadtrecht (Thorsen 181—210) eine blosse Wiederholung des Flensburger Rechts ist, enthält der lateinische Text für den Fall der unbeerbten Ehe eine aus dem jütischen Low geflossene Bestimmung, die auf blosse Mobiliar- und Kaufgutsgemeinschaft deutet. Vgl. S. 52. 135.

S. 318. Im Herzogthum Schleswig galt zwar auf dem Lande das jütische Low, verheiratete sich aber ein Mädchen vom Lande in die Stadt, so ergriff die städtische Gütergemeinschaft auch ihr auf dem Lande gelegenes Vermögen. So bestimmte schon das älteste Schleswiger Stadtr. c. 40 (Thorsen S. 12): *Civis ducens ruricolam in uxorem, equaliter dividant terram in civitate et in rure.* Das älteste Flensburger Stadtrecht c. 47 (ebd. 132) fügt hinzu: *si dissensio aliqua fiet inter eos.* Ebenso das lateinische Stadtrecht v. Apenrade c. 16 (ebd. 217). Noch deutlicher gibt das deutsche Stadtrecht v. Schleswig c. 60 (ebd. 41) zu verstehen, dass nicht das Bürgerrecht, sondern der Wohnsitz des Mannes entscheidend sein sollte: *Welck borger nimpt ene burinnen, edder de bur nimpt eine huszvrouwen in der stad, de scholen dat lant edder erden in der stad unde uppe deme dorpe like deelen, wente dat het uppe densch bopenning* (vgl. S. 413 f.). Wieder etwas anders heisst es im deutsch. Stadtr. v. Flensburg c. 11 (ebd. 63): *Gift siek ein lantman edder lantvrowe in de stat, unde maket hir brutlacht, alle ere gud, beide, hus unde erde, binnen unde buten der stat, scal wesen burscop unde averein, unde delen't evene entweig.* Ebenso das deutsche Stadtr. v. Apenrade c. 16 (ebd. 184). Es kam also darauf an, dass der Mann seinen Wohnsitz in der Stadt hatte, wenn er heiratete; zogen bereits verheiratete Personen vom Lande in die Stadt, so hatte das auf ihr Güterrecht keinen Einfluss. — Ueber den Gegensatz zwischen Stadt und Land in der Lübecker Gegend vgl. Pauli, Abh II, 88—90.

S. 331 Anm. 10. Siehe ferner S. 386 f.

S. 331 Anm. 11. Vgl. S. 387 Anm. 11.

S. 347 Anm. 59 l. 52 st. 52 a.

S. 376. Dass nachgeborene Erben bei Immobiliarveräusserungen kein Anfechtungsrecht hatten, ergibt sich u. a. aus einer Münsterländer Urkunde v. 1177 (Westf. Urk.-B. II Nr. 390), einer Paderbornischen v. 1260 (Wigands Archiv I. 2 S. 70) und einer Hildesheimer v. 1221 (Aspern, Cod. dipl. hist. comit. Schauenburg. II Nr. 15).

S. 383 Z. 28. Vgl. S. 386 Anm. 7.

S. 390 und 405 f. Die Stadt Groningen war nach v. Richthofen (Monum. Germ. Leg. III, 638) kein friesischer Ort, weil sie auf Drenther Gebiet errichtet war.

Verzeichniss

der in den drei Abtheilungen des zweiten Theils behandelten Rechte.

(Die römischen Zahlen bezeichnen die Abtheilung.)

Bonn, Druck von Carl Georgi.